

Der Open-Access-Publikationsserver der ZBW – Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft  
*The Open Access Publication Server of the ZBW – Leibniz Information Centre for Economics*

Kotzorek, Andreas

Working Paper

## Mehr Markt im Bereich der Ziviljustiz

Kieler Diskussionsbeiträge, No. 107

**Provided in cooperation with:**  
Institut für Weltwirtschaft (IfW)

Suggested citation: Kotzorek, Andreas (1985) : Mehr Markt im Bereich der Ziviljustiz, Kieler Diskussionsbeiträge, No. 107, <http://hdl.handle.net/10419/47985>

**Nutzungsbedingungen:**

Die ZBW räumt Ihnen als Nutzerin/Nutzer das unentgeltliche, räumlich unbeschränkte und zeitlich auf die Dauer des Schutzrechts beschränkte einfache Recht ein, das ausgewählte Werk im Rahmen der unter

→ <http://www.econstor.eu/dspace/Nutzungsbedingungen>  
nachzulesenden vollständigen Nutzungsbedingungen zu vervielfältigen, mit denen die Nutzerin/der Nutzer sich durch die erste Nutzung einverstanden erklärt.

**Terms of use:**

*The ZBW grants you, the user, the non-exclusive right to use the selected work free of charge, territorially unrestricted and within the time limit of the term of the property rights according to the terms specified at*

→ <http://www.econstor.eu/dspace/Nutzungsbedingungen>  
*By the first use of the selected work the user agrees and declares to comply with these terms of use.*

# Mehr Markt im Bereich der Ziviljustiz

von Andreas Kotzorek

## AUS DEM INHALT

Ag 1763 / 85  
Wettwirtschaft  
Kiel

- Zivilprozesse werden in beträchtlichem Ausmaß aus Steuermitteln finanziert, weil die Gerichtsgebühren die Kosten der Gerichte nur zu einem geringen Teil decken. Die Gebühren werden bewußt niedrig gehalten, um den Bürgern die Rechtsdurchsetzung zu erleichtern. Oft wird dadurch jedoch das Gegenteil erreicht: Für die Dauer eines Verfahrens kann nämlich nicht selten ein Verzugsge Gewinn erzielt werden, der die Prozeßkosten übersteigt; geringe Gerichtsgebühren begünstigen daher rechts- und vertragswidriges Verhalten. Zudem sind die Gerichtsgebühren vom Streitwert abhängig und daher verzerrt. Dies fördert die Neigung, die Gerichte besonders für Rechtsstreitigkeiten mit geringem Streitwert in Anspruch zu nehmen.
- Der Gebührenwettbewerb unter den Rechtsanwälten ist eingeschränkt, weil die gesetzlichen Gebühren nicht unterschritten werden dürfen. Daher kann man vermuten, daß die Gebühren im Durchschnitt höher sind als es unter Wettbewerbsbedingungen der Fall wäre. Zudem bemessen sich die Gebühren im allgemeinen nicht nach dem Arbeits- und Zeitaufwand, den ein Anwalt für ein Mandat benötigt, sondern sie richten sich nach dem Streitwert. Die Preise für anwaltliche Leistungen sind deshalb verzerrt. Das Kostenrisiko wird auf Prozesse mit höheren Streitwerten überwältigt. Somit wird es gerade bei wirtschaftlich bedeutsamen Streitigkeiten den Bürgern erschwert, Rechte einzufordern. Die Einschränkung des Gebührenwettbewerbs dürfte sich überdies - neben dem Werbeverbot für Anwälte - eher negativ auf die Qualität anwaltlicher Leistungen auswirken. Es läge daher im Interesse der Rechtssuchenden, wenn künftig Honorarwettbewerb unter den Anwälten zugelassen und das Werbeverbot aufgehoben würde.
- Prozeßkostenhilfe zugunsten von Bürgern mit geringerem Einkommen gewährt der Staat überwiegend für die Arten von Rechtsstreitigkeiten, für die eine private Rechtsschutzversicherung nicht abgeschlossen werden darf. Der Staat sollte künftig für alle Arten von bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten einen privaten Versicherungsschutz zulassen und es gerade auch Bevölkerungskreisen mit geringerem Einkommen ermöglichen, private Vorsorge gegenüber Prozeßkostenrisiken zu treffen. Die staatliche Verfahrenshilfe brauchte dann nicht mehr so häufig wie bisher gewährt zu werden.
- Für private Kunden bieten die Rechtsschutzversicherer bislang nur Tarife ohne eine Selbstbeteiligung an. Es sprechen jedoch eine Reihe von Gründen für einen weitverbreiteten Bedarf an Verträgen mit einer Selbstbeteiligung der Versicherten. Die Versicherer könnten bei Tarifen mit einem Selbstbehalt die Prämien senken. Auch dürften derartige Verträge die Prozeßhäufigkeit vermindern. Es scheint daher sinnvoll, solche Tarife einzuführen.

## INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
I. Einleitung .....	1
II. Die Prozeßkosten - Geltende Regelungen und ihre Begründung .....	2
III. Das Ausmaß der öffentlichen Finanzierung von Zivilprozessen .....	6
IV. Auswirkungen gesetzlicher Gebührenvorschriften und Standes- regeln für Rechtsanwälte auf die Rechtsverwirklichung .....	9
1. Subventionierte Gerichtsgebühren .....	9
2. Prozeßkosten- und Beratungskostenhilfe .....	13
3. Prozeßkostenhilferegeln und behördliche Auflagen für Rechtsschutzversicherungen - Ein Vergleich .....	17
4. Auswirkungen der Reglementierung des Marktes für anwaltliche Leistungen .....	19
a. Die Anwaltskosten bei bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten .....	19
b. Die Qualität anwaltlicher Leistungen .....	22
V. Reformen und ihre voraussichtlichen Konsequenzen .....	26
1. Private versus staatliche Vorsorge gegenüber Prozeßkostenrisiken .....	26
2. Rechtsschutz für Bürger mit geringerem Einkommen .....	29
3. Höhe der Gerichtsgebühren .....	30
4. Deregulierung des Marktes für anwaltliche Leistungen .....	31
VI. Zusammenfassung .....	35
Literaturverzeichnis .....	37

## MEHR MARKT IM BEREICH DER ZIVILJUSTIZ\*

### I. EINLEITUNG

Regulierungen und die Wahrnehmung von Aufgaben durch den Staat haben nicht selten Hemmnisse für nützliche private Aktivitäten zur Folge. Aus diesem Grund sollte immer wieder geprüft werden, ob es nicht sinnvoll ist, Reglementierungen abzubauen und vom Staat übernommene Aufgaben Privaten zu übertragen. Besonders viele staatliche Eingriffe bestehen im Dienstleistungssektor und hier vor allem bei den freien Berufen. Zu dieser Berufsgruppe rechnen unter anderem Anwälte, Notare, Architekten, Ärzte und Apotheker. Der Wettbewerb von außen, aber auch unter den Freiberuflern ist durch Vorschriften stark eingeschränkt. So sind ihnen gewöhnlich bestimmte Dienstleistungen vorbehalten; eine Konkurrenz durch solche Anbieter, die nicht die Zulassungsvoraussetzungen für einen freien Beruf erfüllen, wird ausgeschlossen. Häufig können die Honorare nicht frei vereinbart werden, weil sie nach gewissen Grundsätzen oder detaillierten Gebührenordnungen berechnet werden müssen. Darüber hinaus ist für einige Gebiete vorgeschrieben, daß Freiberufler einzuschalten sind und somit ihre Leistungen in Anspruch genommen werden müssen. Es wird oft behauptet, daß derartige Eingriffe zum Schutz der Verbraucher notwendig sind. Außerdem werden sie nicht selten mit einem öffentlichen Interesse begründet, das aus der jeweiligen Aufgabe der Freiberufler sowie insbesondere aus einer Zusammenarbeit mit staatlichen Institutionen hergeleitet wird.

Besonders für die Tätigkeit der Rechtsanwälte gelten weitgehende staatliche und standesrechtliche Vorschriften. So ist der Gebührenwettbewerb unter den Anwälten eingeschränkt; auch ist es ihnen verboten, Werbung zu treiben. In vielen Fällen ist zudem den Parteien eines Rechtsstreits vorgeschrieben, sich vor Gericht anwaltlich vertreten zu lassen. Außerdem wird es für erforderlich gehalten, die Kosten von Rechtsstreitigkeiten für die prozeßführenden Parteien gering zu halten.

---

\* Der Autor dankt Prof. Dr. H. Müller-Groeling, Dr. K.-W. Schatz sowie Syndikus Rainer Peter für kritische Hinweise und wertvolle Anregungen.

Deshalb werden die Ausgaben für die Gerichte nicht nur durch Einnahmen aus Gerichtsgebühren, sondern überwiegend aus Steuermitteln finanziert. Darüber hinaus übernimmt der Staat für Bürger mit geringerem Einkommen ganz oder teilweise die Prozeß- und Beratungskosten, um das Kostenrisiko bei Rechtsstreitigkeiten zu vermindern. Auch interveniert der Staat in den Markt für Rechtsschutzversicherungen. Für einige Arten von Rechtsstreitigkeiten ist es den Versicherern verboten, einen Rechtsschutz zu gewähren, in anderen Bereichen dürfen sie bislang den Bürgern nur einen umfassenden Versicherungsschutz anbieten, der das gesamte Prozeßkostenrisiko abdeckt.

Im Bereich der Rechtspflege wird somit auf verschiedene Weise regulierend eingegriffen. Es werden nicht wenige öffentliche Mittel aufgewandt zu dem Zweck, es den Bürgern zu erleichtern, Rechte wahrzunehmen. Im folgenden soll für den Bereich der Ziviljustiz untersucht werden, wie zweckmäßig die geltenden Regelungen im einzelnen sind und inwieweit sich Reglementierungen abbauen und mehr Aufgaben an Private übertragen lassen, damit das Ziel, Rechtssicherheit zu schaffen, wirksamer und kostengünstiger erreicht werden kann.

## II. DIE PROZESSKOSTEN - GELTENDE REGELUNGEN UND IHRE BEGRÜNDUNG

Die Prozeßkosten (Verfahrenskosten) für die Parteien eines bürgerlichen Rechtsstreits setzen sich zusammen aus den Gerichtskosten (Gerichtsgebühren, gerichtliche Kosten und Auslagen z.B. für Gutachter und Zeugen) und den außergerichtlichen Kosten (Gebühren und Auslagen der Rechtsanwälte, Kosten der Parteien wie Fahrtkosten zum Gericht und Verdienstausschlag). Im folgenden wird dargestellt, welche Regelungen für die Aufteilung der Prozeßkosten, für die Bemessung der Gerichts- und Anwaltsgebühren sowie für die den einkommensschwächeren Bürgern gewährte Prozeßkosten- und Beratungskostenhilfe gelten und wie diese Vorschriften begründet werden.

Die Prozeßkosten werden den Parteien entsprechend dem Ausgang des Verfahrens angelastet (Unterliegensprinzip). Demnach muß die unterlegene Partei bei vollständigem Prozeßverlust die gesamten Verfahrenskosten allein tragen; die Prozeßkosten

werden anteilig auf beide Parteien aufgeteilt, wenn keine Partei einen Prozeßsieg erringt. In den Prozeßkosten wird gemeinhin eine Barriere für die Rechtsverfolgung und -verteidigung gesehen [Grunsky, 1976, S. A7 ff.]. Daher wird angestrebt, die Gerichts- und Anwaltsgebühren dem Betrag nach gering zu halten und eine gewisse Relation dieser Gebühren zum Streitwert zu wahren; Gerichts- und gesetzliche Anwaltsgebühren sind daher vom Streitwert abhängig. Je nach Prozeßverlauf fallen eine oder mehrere streitwertabhängige Gebühren an; die Anzahl der Gebührensätze richtet sich insbesondere danach, auf welche Art ein Rechtsstreit erledigt wird, z.B. durch Urteil oder Vergleich..

In welcher Höhe Gebühren anfallen können, ist aus Tabelle 1 ersichtlich. Die Gerichts- und gesetzlichen Anwaltsgebühren sind degressiv gestaffelt. Die wesentlich geringeren Gerichtsgebühren decken nur einen Teil der Kosten für die staatliche Gerichtsbarkeit (vgl. Kapitel III). Wird ein Verfahren, in dem beide Seiten von einem Anwalt vertreten sind, durch streitiges Urteil erledigt, und trägt der Gegner einen vollständigen Prozeßsieg davon, so hat die unterlegene Partei die gesamten Prozeßkosten zu zahlen; die ausgewiesenen Gebühren stellen insofern das maximale Gebührenrisiko dar. Bei einem Vergleich werden die Gebühren zumeist vertraglich entsprechend der relativen Forderungsdurchsetzung aufgeteilt (gequotelt). Wird eine derartige Kostenregelung nicht ausdrücklich vereinbart, so werden die Gebühren gesetzlich jeweils zur Hälfte angelastet (Tabelle 1).

Nach den gesetzlichen Anwaltsgebühren richtet sich zum einen die Höhe der erstattungsfähigen Anwaltskosten der obsiegenden Partei, die die unterlegene Partei ganz oder teilweise tragen muß. Zum anderen darf ein Anwalt von seinem eigenen Mandanten kein geringeres Honorar verlangen, als nach den gesetzlichen Gebühreenvorschriften die unterlegene Partei dem Prozeßgegner erstatten muß; dies ist eine standesrechtliche Regelung, das Gesetz läßt diese Frage offen [Harms, 1976, S. 1289]. Die gesetzlichen Anwaltsgebühren stellen somit Mindesthonorare dar. Zudem besteht ein Anwaltszwang für alle Kollegialgerichte (vom Landgericht an aufwärts) sowie im allgemeinen für Familiensachen (darunter fallen insbesondere Scheidungssachen), für die im ersten Rechtszug die Amtsgerichte zuständig sind. Bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten mit einem Streitwert von mehr als 5000 DM ist den Parteien damit bereits in der ersten Instanz eine anwaltliche Vertretung vorgeschrieben, weil derartige Streitigkeiten (mit Ausnahme von Miet- und Unterhaltssachen) in die Zuständigkeit der Landgerichte fallen. Zugunsten des Anwalts-

Tabelle 1 - Gerichts- und Anwaltsgebühren bei Zivilprozessen vor dem Amts- und Landgericht in der ersten Instanz 1984 (DM)

Gebühren- streit- wert	Streitiges Urteil (a)		Gerichtlicher Vergleich (b)	
	Gerichts- gebühr	Anwalts- gebühr (c)	Gerichts- gebühr	Anwalts- gebühr (d)
50	45	236	8	118
200	45	236	8	118
300	45	315	8	158
500	69	393	12	197
1000	117	668	20	334
1500	162	796	27	399
2000	198	919	33	460
3000	258	1288	43	644
5000	348	1904	58	952
7500	471	2793	79	1397
10000	546	3436	91	1718
15000	651	4722	109	2361
20000	756	5563	126	2782
30000	966	6657	161	3329
50000	1386	8538	231	4269
100000	2436	10932	406	5466

(a) Von der unterlegenen Partei zu zahlende Gebühren (Verfahren mit Beweis-  
aufnahme). - (b) Von jeder Partei zu zahlende Gebühr bei hälftiger Kosten-  
teilung. - (c) Gebühr bei beiderseitiger Anwaltsvertretung (einschließlich  
Postgebühren in Höhe des Pauschsatzes von 15 vH der gesetzlichen Gebühren,  
höchstens jedoch 40 DM je Anwalt und Mehrwertsteuer). - (d) Einschließlich  
Postgebühren und Mehrwertsteuer.

Quelle: Gerichtskostengesetz. Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung; eigene Be-  
rechnungen.

zwangs werden nicht nur rechtspolitische Argumente genannt (1). Es werden für  
ihn wie auch für die Einschränkung des Gebührenwettbewerbs zugleich auch wirt-

(1) Aus rechtspolitischer Sicht wird argumentiert, der Anwaltszwang Sorge für  
Chancengleichheit vor Gericht [Baur, 1976, S. 1381]. Insbesondere wird auf  
die Parteienmaxime verwiesen [Baumgärtel, 1976, S. 150 f.]: Ein Richter darf  
in einem Zivilverfahren nur berücksichtigen, was eine Partei vorträgt und be-  
antragt; tritt eine Partei ohne rechtskundigen Beistand vor Gericht auf, er-  
scheint daher die Gefahr groß, daß sie allein aus diesem Grund einen Rechts-  
streit nicht gewinnt.

schaftliche Überlegungen angeführt. Die bei Fällen mit geringeren Streitwerten entsprechend niedrigen gesetzlichen Gebühren würden die anwaltliche Leistung nur unzureichend vergüten; die bei Rechtssachen mit großem Streitwert entsprechend hohen Gebühren sorgten für einen Ausgleich, so daß die Anwälte Fälle mit geringeren Streitwerten durch Fälle mit höheren Streitwerten intern subventionieren könnten [Grunsky, 1976, A16, A19 f.]. Der Anwaltszwang soll insbesondere verhindern, daß wirtschaftlich interessante Prozesse mit hohen Streitwerten von Juristen bearbeitet werden, die bei Unternehmen angestellt sind, weil dadurch die wirtschaftliche Grundlage der freiberuflichen Anwälte bedroht werde [Pawlowski, 1975, S. 201]. Auch sei es notwendig, den Gebührenwettbewerb unter den Anwälten einzuschränken und ihnen zu verbieten, Werbung zu betreiben, damit ihre Unabhängigkeit, Objektivität und Unbefangenheit gewahrt werde, die für ihre Aufgabe im öffentlichen Interesse erforderlich seien [Harms, 1976, S. 1293 f.].

Während die erwähnten Regelungen es allen Bürgern erleichtern sollen, ihre Rechte wahrzunehmen, ist die Gewährung von Prozeßkostenhilfe auf Personen mit geringerem Einkommen zugeschnitten. Nach dem Prozeßkostenhilfegesetz können Bürger ganz oder teilweise von den Gerichtskosten sowie den Kosten des eigenen Anwalts befreit werden; die Prozeßkostenhilfe kann gegebenenfalls in monatlichen Raten zurückgefordert werden. Das Ausmaß der finanziellen Hilfe hängt sowohl von den Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Antragstellers als auch von der Höhe der Prozeßaufwendungen ab. Wer Prozeßkostenhilfe zugesprochen erhält, ist jedoch nicht von der Pflicht befreit, im Fall einer Prozeßniederlage der Gegenpartei die außergerichtlichen Kosten zu erstatten, zu denen die gesetzlichen Gebühren und Auslagen des gegnerischen Anwalts sowie die Auslagen und der Verdienstausschlag der Gegenseite zählen (1). Hierbei dürfte die Überlegung eine Rolle spielen, daß die öffentlichen Haushalte nicht allzu stark belastet werden sollen. Mit der nur teilweisen Befreiung von den Prozeßkosten soll aber auch der Gefahr begegnet werden, daß die angebotene Hilfe mißbräuchlich beansprucht wird. Diesem Zweck dient zudem die Vorschrift, daß die Gerichte Prozeßkostenhilfe nur gewähren dürfen, wenn "die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichend Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint" (§ 114 Zivilprozeßordnung).

---

(1) Die Regelung enthielt bereits das bis zum Jahr 1980 geltende Armenrecht, das von dem am 1.1.1981 in Kraft getretene Prozeßkostenhilfegesetz abgelöst wurde.



Seit dem 1.1.1981 wird auch Beratungshilfe gewährt, die sich auf die Kosten der Beratung und die außergerichtliche Vertretung erstreckt. Diese Hilfe ist bereits zu bewilligen, wenn die Wahrnehmung der Rechte nicht mutwillig erscheint. Auf sie hat jeder Anspruch, dessen Einkommen bestimmte Grenzen nicht übersteigt. Die Beratung sollen neben den Gerichten die Rechtsanwälte wahrnehmen.

### III. DAS AUSMASS DER ÖFFENTLICHEN FINANZIERUNG VON ZIVILPROZESSEN

Die Ausgaben für die ordentlichen Zivilgerichte, die nicht durch die Einnahmen an Gerichtsgebühren gedeckt werden, muß der Staat durch öffentliche Mittel abdecken. Im folgenden wird die Höhe des staatlichen Zuschußbedarfs für erstinstanzliche Zivilprozesse (ohne Familiensachen) vor den Amts- und Landgerichten für das Jahr 1981 überschlägig ermittelt.

Die Personalkosten (einschließlich unterstellter Sozialbeiträge) für einen Richter am Amtsgericht betrugen im Jahr 1981: 85000 DM (1). Diesem Betrag lassen sich die personellen sowie sächliche Verwaltungsausgaben als Gemeinkosten zurechnen. Diese wurden nach einer früheren Untersuchung für die ordentliche Zivilgerichtsbarkeit auf 180 bzw. 90 vH der Kosten für das richterliche Personal veranschlagt [Franzen, 1974, S. 784 ff.]. Demnach beliefen sich die gesamten Ausgaben für eine Richterstelle am Amtsgericht im Jahr 1981 auf rund 315000 DM. Nach der Personalbedarfsrechnung für die richterliche Gerichtsbarkeit wurde im Jahr 1981 unterstellt, daß ein Amtsrichter 640 Zivilsachen jährlich erledigt [Schaffer, 1984, S. 87 f.] (2). Legt man diese Zahl zugrunde, betrugen die Kosten eines Zivilprozeßverfahrens (ohne Rücksicht auf die Art der Erledigung) im Jahr 1981 durchschnittlich knapp 500 DM.

- 
- (1) Der Betrag setzt sich zusammen aus dem Gehalt eines Richters am Amtsgericht (Besoldungsstufe R 1; 40 Jahre, verheiratet, 2 Kinder) und unterstellten Sozialbeiträgen in Höhe von 33 vH.
  - (2) Bei der angegebenen Zahl handelt es sich um die Schlüsselzahl (Bewertungszahl), die für die Personalbedarfsplanung bei der ordentlichen Gerichtsbarkeit verwandt wird. Die Schlüsselzahl gibt Antwort auf die Frage, wieviele gleichartige Geschäfte durchschnittlichen Schwierigkeitsgrads und Umfangs ein gedachter "durchschnittlicher" Richter in einem Jahr bearbeiten könnte, wenn er ausschließlich mit diesen Aufgaben befaßt wäre [Schaffer, 1984, S. 81].

Für erstinstanzliche Zivilprozesse vor dem Landgericht ist eine Kammer zuständig, die sich aus einem Vorsitzenden Richter und zwei Beisitzern zusammensetzt (1). Die Personalkosten für die drei Richter einer Zivilkammer betrugen im Jahr 1981 insgesamt rund 266000 DM (2). Berücksichtigt man den angegebenen Gemeinkostenzuschlag von insgesamt 270 vH, so beliefen sich die staatlichen Ausgaben für eine Zivilkammer am Landgericht auf 984000 DM. Für die Personalbedarfsberechnung wurde im Jahr 1981 festgelegt, daß ein Richter am Landgericht 140 und somit eine Kammer insgesamt 420 Zivilsachen pro Jahr durchschnittlich erledigen könnte (3). Legt man diese Zahl zugrunde, so ergeben sich Kosten für ein erstinstanzliches Zivilprozeßverfahren ohne Rücksicht auf die Art der Erledigung vor dem Landgericht im Jahr 1981 von durchschnittlich knapp 2350 DM.

Die Einnahmen der Gerichte lassen sich errechnen, wenn man die streitwertabhängige Gebühr mit dem durchschnittlichen Gebührensatz, dem gewichteten Mittel der Gebührensätze je nach Art der Erledigung eines Rechtsstreits, multipliziert (4). Eine Gegenüberstellung der geschätzten staatlichen Ausgaben und Gebühreneinnahmen für erstinstanzliche Zivilprozesse vor den Amts- und Landgerichten zeigt folgendes Bild:

- Für erstinstanzliche Zivilsachen vor den ordentlichen Gerichten erhielt der Staat im Jahr 1981 rund 210 Mill. DM an Einnahmen aus Gerichtsgebühren. Je Verfahren vor dem Amtsgericht (Landgericht) fielen durchschnittlich 65 DM (430 DM) an Gebühren an. Dem standen rund 1,3 Mrd. DM an Ausgaben gegenüber, von denen knapp 1,1 Mrd. DM aus Steuermitteln finanziert wurden.
- Die staatlichen Ausgaben für Zivilprozeßverfahren vor dem Amtsgericht (Landgericht) wurden durchschnittlich zu knapp 15 (20) vH durch die Einnahmen aus

- 
- (1) Nach § 348 der Zivilprozeßordnung kann die Zivilkammer unter bestimmten Voraussetzungen den Rechtsstreit einem ihrer Mitglieder als Einzelrichter zur Entscheidung übertragen.
  - (2) Die Personalkosten setzen sich zusammen aus dem Gehalt des Vorsitzenden Richters (Besoldungsstufe R 2; 40 Jahre, verheiratet, 2 Kinder) und den Gehältern für die beiden beisitzenden Richter (jeweils Besoldungsstufe R 1; 40 Jahre, verheiratet, 2 Kinder) zuzüglich jeweils unterstellter Sozialbeiträge in Höhe von 33 vH.
  - (3) Vgl. Schaffer [1984, S. 87 f.] sowie Fußnote 2, S. 6.
  - (4) Da die amtliche Statistik die Art der Erledigung der Verfahren nicht für die einzelnen Streitwertklassen aufschlüsselt, wird der durchschnittliche Gebührensatz aufgrund der Art der Erledigung aller Verfahren in der ersten Instanz vor dem Amts- bzw. Landgericht zugrunde gelegt. Für Verfahren vor dem Amtsgericht (Landgericht) ergab sich ein durchschnittlicher Gebührensatz von 1,29 (1,34).

Tabelle 2 - Gebühreneinnahmen und staatliche Ausgaben für Zivilprozeßsachen in der ersten Instanz 1981

Gebühren- streitwert	Zivilprozeß- sachen (a)	Kumulierter Anteil der Zivilprozeß- sachen	Gebühren- einnahmen (b)	Differenz zwi- schen Gebühren- einnahmen und staatlichen Ausgaben (c)	Kumuliertes Einnahme- defizit (d)
DM	Anzahl	vH	1000 DM		vH
Verfahren vor dem Amtsgericht (AG)					
unter 50	16631	1,3	322	- 7994	0,7
50- 500	268265	21,9	5191	- 128942	12,3
500-1000	199164	37,2	8478	- 91104	20,5
1000-2000	205991	53,1	14349	- 88647	28,5
2000-3000	130951	63,1	12838	- 52648	33,3
3000-5000	68596	68,4	8937	- 25348	35,6
über 5000	66485	73,5	12007	- 21236	37,5
Insgesamt	956083	-	62122	- 415919	-
Verfahren vor dem Landgericht (LG)					
unter 3000	12509	74,5	905	- 28491	40,0
3000- 4000	52868	78,5	6447	- 117793	50,7
4000- 5000	41638	81,7	6193	- 91656	58,9
5000- 7500	55739	86,0	10457	- 120530	69,8
7500- 10000	41990	89,3	9678	- 88999	77,8
10000- 15000	39188	92,3	10502	- 81590	85,1
15000- 20000	25529	94,2	8039	- 51954	89,8
20000- 25000	13447	95,3	4865	- 26735	92,2
25000- 30000	11787	96,2	4817	- 22882	94,3
30000- 50000	21579	97,8	11335	- 39376	97,8
50000- 100000	15946	99,1	13611	- 23862	100,0
100000-1 Mill.	11858	100,0	55805	27939	-
über 1 Mill.	550	100,0	5131	3839	-
Insgesamt	344628	-	147785	- 662090	-
Verfahren vor AG und LG insgesamt	1300711	-	209907	-1078009	-

(a) Ohne Familiensachen und Freiwillige Gerichtsbarkeit. - (b) Gebühren bezogen auf den jeweiligen mittleren Streitwert (bei offenen Streitwertklassen auf das 1,25fache des höchsten Streitwerts) x durchschnittlicher Gebührensatz (Amtsgericht: 1,29; Landgericht: 1,34). - (c) Durchschnittliche Ausgaben je Zivilprozeßsache vor dem Amtsgericht 500 DM, vor dem Landgericht 2350 DM. - (d) Bezogen auf das gesamte Einnahmendefizit für Zivilsachen mit einem Streitwert unter 100000 DM.

Quelle: Statistisches Bundesamt [b]; eigene Berechnungen.

den Gerichtsgebühren gedeckt.

- Der Staat muß die Zivilgerichte vor allem deshalb so stark bezuschussen, weil Prozesse in den unteren Streitwertklassen besonders häufig auftreten und gerade bei diesen Verfahren wegen des Streitwertprinzips nur verhältnismäßig geringe Einnahmen aus Gerichtsgebühren erzielt werden.
- Auf Verfahren vor den Amtsgerichten entfielen etwa 40 vH der für erstinstanzliche Zivilprozesse aufgewandten Steuermittel, obgleich drei Viertel dieser Rechtsstreitigkeiten von den Amtsgerichten erledigt werden. Dies läßt sich im wesentlichen damit erklären, daß Rechtsstreitigkeiten vor dem Amtsgericht stets ein Richter bearbeitet, während für Verfahren vor den Landgerichten eine Zivilkammer, bestehend aus drei Richtern, zuständig ist. Zudem erledigt ein Richter am Amtsgericht bedeutend mehr Zivilsachen pro Jahr als ein Richter am Landgericht.

In der Tabelle 2 wurde nicht berücksichtigt, daß die Kosten von Zivilprozessen möglicherweise mit steigendem Streitwert im Durchschnitt zunehmen. Unterstellt man einen solchen Zusammenhang, werden Prozesse mit einem geringeren (größeren) Gebührenstreitwert weniger (mehr) subventioniert als in Tabelle 2 ausgewiesen. Gleichwohl bleibt festzuhalten, daß die Inanspruchnahme der Gerichte im Durchschnitt ganz überwiegend aus Steuermitteln finanziert wird.

#### IV. AUSWIRKUNGEN GESETZLICHER GEBÜHRENVORSCHRIFTEN UND STANDES- REGELN FÜR RECHTSANWÄLTE AUF DIE RECHTSVERWIRKLICHUNG

##### 1. Subventionierte Gerichtsgebühren

Will man untersuchen, wie sich subventionierte Gerichtsgebühren auf die Rechtsverwirklichung auswirken, ist es nützlich danach zu fragen, warum Zivilprozesse angestrengt werden. Gedanklich lassen sich zwei Beweggründe unterscheiden, die einzeln, aber auch gemeinsam einen Prozeß lohnend erscheinen lassen.

Zum einen kann sich ein Prozeß als vorteilhaft erweisen, wenn infolge der Dauer des Rechtsstreits ein Verzugsgewinn entsteht, der die Prozeßkosten übersteigt

[vgl. Adams, 1981, S. 56 ff.; Posner, 1973, S. 420 f.]. Der Verzugsgewinn kann darin bestehen, daß der Beklagte für die Dauer des Prozesses einen Geldkredit zu Konditionen erzwingt, die günstiger sind als die Marktbedingungen. Auch kann es Absicht des Beklagten sein, für die Dauer eines Rechtsstreits den weiteren Genuß wertvoller Rechte, z.B. Wohn- oder Arbeitsplatzrechte, zu erzwingen. Der Preis für die erzwungenen Vorteile sind die Prozeßkosten. Sie sind von der Partei zu tragen, die sich rechts- oder vertragswidrig verhält. Für den Anspruchsteller/Kläger, der einen eindeutig rechtmäßigen Anspruch durchzusetzen sucht, spielen sie im Grunde keine Rolle. Er muß zwar einen Gerichtskostenvorschuß leisten und gegebenenfalls das Honorar für seinen Anwalt vorstrecken, doch kann er diese Ausgaben von dem Beklagten zurückfordern. In den meisten Fällen dürften indes die Prozeßkosten über dem Verzugsgewinn liegen; es würde dann genügen, daß ein Anspruchsteller mit einem Prozeß droht, um seine Rechte außergerichtlich durchzusetzen. Dies dürfte um so wirksamer sein, je höher die Prozeßkosten sind. Auch wer rechtswidrig einen Anspruch durchzusetzen sucht, dürfte hiervon um so eher abgeschreckt werden, je höher die Verfahrenskosten sind. Daher ist zu erwarten, daß subventionsbedingt geringe Gerichtsgebühren den Anreiz zur Rechts- und Vertragstreue tendenziell schmälern.

Der andere Grund dafür, daß Rechtsstreitigkeiten vor Gerichten ausgetragen werden, liegt darin, daß die Parteien unvereinbare Einschätzungen über den Ausgang eines Prozesses hegen [vgl. Adams, 1981, S. 4 ff.; Posner, 1973, S. 417 ff.]. Die jeweiligen subjektiven Erfolgseinschätzungen können so stark auseinanderfallen, daß es trotz der Prozeßkosten aus der Sicht beider Parteien ex ante lohnend erscheint, einen Rechtsstreit zu führen. Je höher allerdings die Prozeßkosten sind, desto eher werden sie bestrebt sein, ihren Streit außergerichtlich beizulegen. Wenn sie sich nämlich einigen, ohne die Gerichte in Anspruch zu nehmen, können sie die Kosten eines Rechtsstreits vermeiden. Die Prozeßkosten eröffnen einen Verhandlungsspielraum: Verzichten die Parteien darauf, einen Prozeß zu führen, besteht ein Bereich für beiderseitig vorteilhafte Verhandlungslösungen, der um so größer ist, je höher die Prozeßkosten sind. Subventionsbedingt niedrige Gerichtsgebühren begünstigen somit die Prozeßhäufigkeit, denn sie vermindern die Anreize für eine außergerichtliche Einigung.

Nun dürften sich die Prozeßkosten für die Rechtsuchenden auch darauf auswirken, wie Parteien ihren Rechtsstreit außergerichtlich beilegen. Welches Ergebnis eine Seite hierbei erzielt, dürfte außer von ihrem Verhandlungsgeschick nicht zuletzt

von ihrem Risikoverhalten abhängen [vgl. Adams, 1981, S. 66 ff.; Shavell, 1982, S. 58]. Zumeist ist der Ausgang eines Rechtsstreits ungewiß, wenn die Parteien die Prozeßchancen abweichend einschätzen, und sie sind deshalb mit einem Kostenrisiko konfrontiert. Eine risikoscheue Partei wird daher in außergerichtlichen Verhandlungen eher nachgeben, um diesem Kostenrisiko auszuweichen. Sie wird bereit sein, einem außergerichtlichen Verhandlungsergebnis zuzustimmen, das schlechter ist als das erwartete Prozeßergebnis. Verlangt beispielsweise ein Anspruchsteller eine Summe von 10000 DM und rechnet er mit einer Wahrscheinlichkeit von 80 vH, in einem Prozeß zu obsiegen, so beträgt bei voraussichtlichen Prozeßkosten von 5000 DM der erwartete Prozeßgewinn 7000 DM; er würde 8000 DM ( $0,8 \times 10000$ ) vom Beklagten erhalten und hätte 1000 DM ( $0,2 \times 5000$ ) an Prozeßkosten zu zahlen. Immer dann, wenn sich (in dem Beispiel) der Anspruchsteller bei einer außergerichtlichen Einigung mit einem Betrag von weniger als 7000 DM begnügt, verhält er sich risikoscheu. Der Differenzbetrag zwischen dem erwarteten Prozeßergebnis und dem geringeren Betrag, den er bei einer Einigung zu akzeptieren bereit ist, ist die Risikoprämie, die er für die Scheu vor dem ungewissen Ausgang eines Prozesses zahlen muß.

Man kann nun annehmen, daß eine Person bereit ist, eine um so höhere Risikoprämie zu zahlen, je geringer das Einkommen ist. Unter dieser Prämisse wird eine arme Partei bei einem Rechtsstreit mit einer reichen Partei dazu neigen, in einem relativ stärkeren Maße nachzugeben, um einen Prozeß und das damit verbundene Risiko zu vermeiden [Adams, 1981, S. 98 ff.]. Unter dieser Annahme verbessern Subventionen für die (mögliche) Inanspruchnahme der Gerichte die Verhandlungsposition von Personen mit geringerem Einkommen bei Rechtsstreitigkeiten mit ungewissem Ausgang relativ stärker; die einkommensschwächere Partei kann dann Rechte außergerichtlich leichter durchsetzen.

Das Ziel, Personen mit niedrigem Einkommen zu unterstützen, ließe sich jedoch wirksamer erreichen, wenn die Hilfe nur auf diesen Personenkreis zugeschnitten wird. Denn subventionsbedingt niedrige Gerichtsgebühren vermindern auch für Parteien mit höheren Einkommen das Prozeßkostenrisiko, so daß die relative Verhandlungsposition zugunsten der Einkommensschwächeren weniger gestärkt wird als bei einer gezielten Prozeßkostenhilfe. Zudem begünstigen niedrig gehaltene Gebühren gerade die Partei, die ihre Prozeßchancen vergleichsweise negativ einschätzt. In das Kalkül einer Partei gehen nämlich infolge des Unterliegensprinzips die Prozeßkosten mit einem um so höheren Gewicht ein, je schlechter sie ihre Erfolgschancen veranschlagt.

Um die vorangegangenen Ausführungen zu verdeutlichen, sollen exemplarisch die Kündigungsstreitigkeiten über Wohnraum (Klagen auf Räumung von Wohnraum oder Fortsetzung des Mietverhältnisses) näher untersucht werden, die 1981 rund 10 vH der erstinstanzlichen Zivilprozesse vor den Amtsgerichten ausmachten [Statistisches Bundesamt, b].

Die Gerichts- und Anwaltsgebühren (Prozeßgebühren) richten sich bei diesen Streitigkeiten nach dem Jahresmietzins, der den Gebührenstreitwert darstellt. Bei einer Monatsmiete von 500 DM betragen die Prozeßgebühren bei beiderseitiger Anwaltsvertretung für das Verfahren in der ersten Instanz, das durch streitiges Urteil erledigt wird, etwa 2000 DM. Aufgrund einer repräsentativen Befragung wurde festgestellt, daß nahezu die Hälfte aller Mieter die Kündigung für "nicht berechtigt" hielt, aber nur in fünf Prozent der Kündigungen die Mieter einen Prozeß anstrebten; daraus wurde gefolgert, diese geringe Quote gerichtlicher Überprüfungen sei auf das Prozeßkostenrisiko zurückzuführen [Hess, Niedermeyer, 1979, S. 18 f.]. Trifft die Vermutung zu, so müßte sich dieses Verhalten in den Prozeßergebnissen niederschlagen. Scheuen nämlich die Mieter das Kostenrisiko in relativ starkem Maß, so dürften sie Kündigungsschutzprozesse streng genommen nur führen, wenn sie die Erfolgsaussichten als relativ günstig einschätzen. Nur wenn sie ziemlich sicher sein können, in dem Rechtsstreit zu obsiegen, brauchen sie nicht zu befürchten, hohe Prozeßkosten zahlen zu müssen.

Eine solche Erwartung wird durch den Ausgang der Verfahren nicht gestützt: In 95 vH dieser Prozesse vor den Amtsgerichten unterliegen die Mieter (1). Sie müssen aufgrund eines Urteils oder Vergleichs den Wohnraum räumen. Die asymmetrischen Prozeßergebnisse geben Anlaß zur Vermutung, daß Mieter einen hohen Verzugsgewinn erzielen können, wenn sie sich verklagen lassen, statt auszuziehen. Für diese These spricht, daß etwa 45 vH der Kündigungsverfahren über Wohnraum vor den Amtsgerichten durch Versäumnisurteil gegen die Beklagten erledigt werden und es zumeist die Mieter sein dürften, die den Gerichtstermin versäumen (2). Bei allen anderen erstinstanzlichen Zivilprozessen vor den Amts- und Landgerichten ergeht insgesamt nur in etwa jedem fünften Fall ein Versäumnisurteil. Erscheint ein Beklagter nicht zu einem Gerichtstermin, gibt er damit gewöhnlich zu erkennen, daß er den Anspruch des Klägers nicht bestreiten kann oder zumindest beabsich-

---

(1) Zu den statistischen Angaben vgl. Statistisches Bundesamt [b].

(2) Die Vermieter treten in nahezu allen Prozessen als Kläger auf, die einen Anspruch auf Räumung des Wohnraums geltend machen.

tigt, die streitige Verhandlung hinauszuzögern (1). Durch dieses Verhalten kann ein Verzugsgewinn erzielt werden. So kann ein Mieter, der sich weigert, aus der gekündigten Wohnung auszuziehen, für die Dauer des Rechtsstreits wie auch - infolge der dadurch erlangten zusätzlichen Frist zur Wohnungssuche - für die Zeit danach Mietausgaben einsparen, nämlich dann, wenn der Mietzins für die gekündigte Wohnung unter dem Mietpreis für eine neue Wohnung liegt. Immerhin beträgt die durchschnittliche Dauer von Kündigungsstreitigkeiten über Wohnraum knapp drei Monate, und das Gericht kann darüber hinaus eine Räumungsfrist bis zu einem Jahr einräumen. Die Mieter können daher mit Verzögerungsgewinnen rechnen, die unter Umständen ein Mehrfaches der monatlichen Miete ausmachen (2). Dem stehen bei einem Versäumnisurteil Gerichtsgebühren sowie gegebenenfalls Anwaltsgebühren der Gegenseite gegenüber, die zusammen maximal 12 vH des Jahresmietzinses betragen (3), sich also höchstens auf etwa eine Monatsmiete belaufen. Da die Prozeßkosten den Preis für die erzwungenen Verzugsgewinne darstellen, dürfen nicht zuletzt die subventionsbedingt geringen Gerichtsgebühren es dem Mieter erleichtern, sich selbst bei klarer Rechtslage zugunsten des Vermieters Vorteile zu verschaffen. Dies ist ein Beispiel dafür, daß Subventionen für die Inanspruchnahme der Zivilgerichte dem eigentlich angestrebten Zweck entgegenwirken.

## 2. Prozeßkosten- und Beratungskostenhilfe

Neben Subventionen für die Inanspruchnahme der Gerichte in Form nicht kostendeckender Gebühren gewährt der Staat Prozeßkostenhilfe. Sie bemißt sich nach den Einkommens- und Vermögensverhältnissen einer Partei sowie der Höhe der Prozeßkosten. Die Hilfe wird als Zuschuß und/oder als zinsloses Darlehen gewährt; sie

- 
- (1) Nach einem ersten Versäumnisurteil kann der Beklagte das Verfahren erneut in Gang setzen.
  - (2) Gelingt es dem Mieter für die Dauer eines Kündigungsschutzverfahrens von drei Monaten sowie aufgrund einer Räumungsfrist von einem halben Jahr den Auszug aus der gekündigten Wohnung zu verzögern, und beträgt die Mietpreisdifferenz zu einer neuen Wohnung 50 DM, so kann er für diese Zeit 450 DM an Mietausgaben einsparen. Vermag er zudem durch die längere Zeit für die Wohnungssuche eine Wohnung zu finden, die infolge der längeren Suchfrist nur 20 DM monatlich weniger kostet, kann er beispielsweise bei einer Mietdauer von fünf Jahren darüber hinaus 1200 DM einsparen.
  - (3) Bei einer Monatsmiete von mehr als 200 DM.



erstreckt sich auf die Gerichtskosten sowie die außergerichtlichen Kosten der Gegenseite, also nicht auf die eigenen außergerichtlichen Kosten (Anwaltskosten und eigene Auslagen) des Begünstigten.

Wie häufig und bei welchen Arten von Rechtsstreitigkeiten wird nun Prozeßkostenhilfe gewährt? Im Jahr 1983 wurden in Nordrhein-Westfalen bei Familiensachen im ersten Rechtszug in rund 84000 Fällen entweder dem Kläger oder dem Beklagten Prozeßkostenhilfe gewährt, davon in etwa 10 vH der Fälle mit Ratenzahlung. Auf das Bundesgebiet für das Jahr 1981 umgerechnet (1) wurde bei den erledigten Familiensachen vor den Amtsgerichten in knapp einer Viertelmillion Fälle Prozeßkostenhilfe gewährt, davon in etwa 25000 Fällen mit Ratenzahlung. Bei Zivilsachen (ohne Familiensachen und ohne freiwillige Gerichtsbarkeit) vor dem Amtsgericht wird vergleichsweise selten Prozeßkostenhilfe gewährt. Sie wurde im Jahr 1981 im Bundesgebiet in rund 23000 Fällen bewilligt, in 2,4 vH dieser Verfahren. Prozeßkostenhilfe wird demnach bei erstinstanzlichen Prozessen vor den Amtsgerichten in reichlich vier Fünftel aller Fälle für Familiensachen gewährt (2).

Am Beispiel von Scheidungsverfahren soll kurz untersucht werden, ob sich die derzeitige Prozeßkostenhilfe darauf beschränkt, bei Rechtsstreitigkeiten einen einkommensbedingten Verhandlungsnachteil der wirtschaftlich schwächeren Seite auszugleichen. Die Kosten einer Scheidung (einschließlich der gewöhnlich anfallenden Scheidungsfolgesachen) einer Ehe mit zwei Kindern, deren gemeinsames monatliches Nettoeinkommen 2000 DM beträgt, belaufen sich in der ersten Instanz auf mindestens 3000 DM. Derjenige Partner, der Unterhaltsansprüche geltend macht, hat zumeist einen Anspruch darauf, daß die von ihm eventuell zu tragenden Gerichts- und die eigenen Anwaltskosten vollständig vom Staat übernommen werden. Da bei Scheidungen zumeist die Gerichtskosten geteilt und die eigenen außergerichtlichen Kosten von jeder Seite selbst getragen werden, fallen der Partei, die Unterhalt begehrt, zumeist überhaupt keine Scheidungskosten zur Last. Der Ehegatte, der gegebenenfalls Unterhalt zahlen muß, hat demgegenüber nach dem Prozeßkostenhil-

---

(1) Für das Bundesgebiet liegen Zahlen zur Gewährung von Prozeßkostenhilfe teilweise nur für 1981 vor.

(2) Dieses Verhältnis zeigt sich auch, wenn man die Zahlen für die Oberlandesgerichte auswertet. Rechnet man die Zahlen für Nordrhein-Westfalen auf das Bundesgebiet hoch, so wurde im Jahr 1981 in knapp 12000 Fällen bei Familiensachen in der Berufungsinstanz und in weniger als 3000 Fällen in Berufungsverfahren außer Familiensachen vor dem Landes- und Oberlandesgericht Prozeßkostenhilfe gewährt.

fegesetz im allgemeinen allenfalls einen Anspruch auf einen zinslosen Ratenkredit, so daß er gewöhnlich die ihm zur Last fallenden Prozeßkosten in voller Höhe zahlen muß [Derleder, Putzier, 1982, S. 10 f.]. Da hier jeweils typische Verhältnisse zugrunde gelegt wurden, muß man annehmen, daß in einer recht großen Zahl der Scheidungsfälle der eine Ehepartner keine oder sehr geringe, der andere aber zu- meist recht hohe Prozeßkosten tragen muß.

Bei Streitigkeiten im Zusammenhang mit Scheidungen ist anzunehmen, daß die Einkommensverhältnisse zwischen den streitenden Parteien häufig nicht allzu stark auseinanderfallen (1). Dies ist eine (gewollte) Folge des Unterhaltsrechts, das im Scheidungsfall angewandt wird. Dennoch wird in vermutlich nicht wenigen Fällen der Seite, die wirtschaftlich etwas schlechter gestellt ist, ein beträchtlicher Prozeßkostenvorteil eingeräumt. Muß man nicht deshalb befürchten, daß deren einkommensbedingt schwache Verhandlungsposition nicht nur ausgeglichen, sondern auf Kosten der wirtschaftlich etwas besser gestellten Gegenseite (Ehepartner) übermäßig gestärkt wird? (2).

Die Häufigkeit, mit der Prozeßkostenhilfe nachgefragt wird, belastet die Gerichte vermutlich in nicht unbeträchtlichem Ausmaß mit zusätzlicher Arbeit. Die Gerichte müssen prüfen, ob das Begehren des Antragstellers Aussicht auf Erfolg hat und nicht mutwillig erscheint. Diese Prüfung entfällt auch dann nicht, wenn die Verfahrenshilfe nur in Form eines zinslosen Ratenkredits gewährt wird. Darüber hinaus sind regelmäßig die Einkommens- und Vermögensverhältnisse festzustellen, an denen sich der Zuschuß und/oder das zinslose Darlehen orientieren. Daß die Arbeitsbelastung der Richter mit diesen Aufgaben nicht als vernachlässigbar gering einzuschätzen ist, zeigt die geplante Neuregelung, die vorsieht, diese Aufgaben soweit wie möglich den Rechtspflegern zu übertragen [Presse- und Informationsamt der Bundesregierung, 1984].

- 
- (1) Nur wenn dies der Fall ist, ließe sich eine einseitige Prozeßkostenhilfe zugunsten der Partei mit relativ geringem Einkommen rechtfertigen (vgl. Abschnitt IV.1).
  - (2) Eine asymmetrische Prozeßkostenbelastung besteht zwar auch, wenn eine rechtsschutzversicherte Partei einen Streit mit einem Gegner führt, der die Verfahrenskosten gegebenenfalls selbst tragen muß. Vgl. hierzu und zu der darauf fußenden Kritik an Rechtsschutzversicherungen Adams [1981, S. 87 ff.]. Aber gegen diesen kostenbedingten Nachteil kann sich ein Bürger grundsätzlich schützen, indem er ebenfalls eine Rechtsschutzversicherung abschließt. Bei familienrechtlichen Streitigkeiten ist aber das Prozeßkostenrisiko nicht versicherbar (siehe hierzu Abschnitt IV.3 und V.1).

Schließlich ist noch auf die Beratungshilfe einzugehen. Sie kann von den Amtsgerichten kostenlos gewährt werden, wenn eine Anfrage durch eine sofortige Auskunft, Hinweise auf andere Möglichkeiten, Aufnahme eines Antrags oder einer Erklärung befriedigt werden kann. Im Jahr 1983 haben die Amtsgerichte in mehr als 140000 Fällen Beratungshilfe geleistet (1). Für eine Beratung durch Rechtsanwälte können einkommensschwächere Personen auf Antrag Berechtigungsscheine von den Amtsgerichten erhalten, mit denen die Anwälte einen Honoraranspruch gegenüber der Staatskasse geltend machen können. Sie erhalten (neben einem eventuellen Eigenbetrag des Rechtsuchenden in Höhe von 20 DM im Fall der Mitwirkung an einem außergerichtlichen Vergleich den Höchstbetrag von 100 DM. Im Jahr 1983 wurden mehr als 100000 Berechtigungsscheine von den Amtsgerichten ausgestellt. Für diese Aufgabe entsteht bei den Gerichten ein vermutlich nicht geringer Verwaltungsaufwand. Denn unter anderem müssen regelmäßig die Einkommensverhältnisse der Antragsteller überprüft und aus der Staatskasse die Gebühren für die Anwälte angewiesen werden. Im Durchschnitt der Jahre 1981-1983 wurde den Rechtsanwälten nur in 7 vH der erledigten Beratungshilfefälle der Höchstbetrag von 100 DM gezahlt, in etwa jedem zweiten Fall aber ein Betrag von 50 DM und in rund 40 vH der Fälle ein Betrag von 30 DM. Der wirtschaftliche Wert eines Berechtigungsscheins dürfte allerdings häufig höher sein als die Gebühren, die die Anwälte aus der Staatskasse für eine Beratung erhalten. Bürger, die die Kosten einer anwaltlichen Rechtsberatung in voller Höhe selbst tragen, müssen eine Gebühr bezahlen, die sich nach dem Wert des (Beratungs-)Gegenstands richtet und mindestens fünf Zehntel einer vollen (gesetzlichen) Anwaltsgebühr beträgt (§ 118 BRAGO). Das Mindesthonorar beläuft sich beispielsweise bei einem Wert des Gegenstands von 10000 DM auf 280 DM. Der gute Rat eines Anwalts darf folglich aufgrund gesetzlicher und standesrechtlicher Vorschriften nicht billig sein. Deshalb erscheint der bürokratische Umweg über die Ausgabe von Berechtigungsscheinen notwendig. Damit zwingt man die Anwälte zu einem Honorarverzicht, den sie freiwillig nicht leisten dürfen. Beratungskostenhilfe läßt sich daher als eine Folgeintervention werten, mit der unerwünschte Auswirkungen von Eingriffen in die Preisgestaltung für anwaltliche Leistungen beseitigt werden sollen.

---

(1) Hierzu und zu den folgenden Angaben über die Inanspruchnahme der Beratungskostenhilfe vgl. Deutscher Bundestag [1984].

### 3. Prozeßkostenhilferegelungen und behördliche Auflagen für Rechtsschutzversicherungen - Ein Vergleich

Wer eine Rechtsschutzversicherung abschließt, kann dadurch selbst Vorsorge gegenüber Prozeßkostenrisiken treffen und ist nicht auf staatliche Hilfe angewiesen. Rechtsschutzversicherungen unterliegen aber strengen aufsichtsrechtlichen Vorschriften, und daher liegt es nahe, diese Reglementierungen nicht zuletzt mit Blick auf die Prozeßkostenhilferegelungen zu erörtern.

Wer über eine Rechtsschutzversicherung verfügt, kann im allgemeinen - im Rahmen der Deckungszusage - ohne jedes Kostenrisiko prozessieren. Demgegenüber trägt eine prozeßkostenhilfeberechtigte Partei das Risiko, im Unterliegensfall dem Prozeßgegner die außergerichtlichen Kosten erstatten zu müssen (1). Es erscheint durchaus zweckmäßig, daß eine prozeßkostenhilfeberechtigte Partei ein eigenes Kostenrisiko zu tragen hat. Ein Versicherungsschutz vermindert gewöhnlich den Anreiz für die Versicherten, den Eintritt eines Schadensfalls zu vermeiden und kann insofern zu unerwünschten Verhaltensänderungen führen. Diese Gefahr des moral hazard läßt sich unter anderem durch Formen der Eigenbeteiligung verringern. Die privaten Rechtsschutzversicherer bieten bislang für private Kunden nur Tarife ohne Selbstbeteiligung an. Die Allgemeinen Bedingungen für Rechtsschutzversicherungen (ARB) sehen solche Tarife auch nicht vor (2). Den privaten Versicherern bleibt daher nur die Möglichkeit, durch administrative Vorkehrungen das Risiko zu vermindern, daß der Versicherungsschutz zweckwidrig ausgenutzt wird.

Nach den Vorschriften der Allgemeinen Bedingungen für Rechtsschutzversicherungen können die Versicherer die Deckungszusage unter ähnlichen Bedingungen verweigern, die für die Gewährung von Prozeßkostenhilfe gelten, und zwar dann, wenn "die Wahrnehmung rechtlicher Interessen keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet oder mutwillig erscheint" (§ 17 ARB). Kommt es zu einem Streit über diese Voraussetzungen, sehen die Versicherungsbedingungen regelmäßig vor, daß

- 
- (1) Daß die prozeßkostenhilfeberechtigte arme Partei dem Gegner die Kosten erstatten muß, ist vielfach kritisiert worden [vgl. z.B. Grunsky, 1980, S. 2046; Röhl, 1970, S. 274 f.].
  - (2) Das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen hat vereinzelt beim Firmenrechtsschutz sowie in Rahmen- und Gruppenverträgen Klauseln mit einer Selbstbeteiligung zugelassen [vgl. Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen, 1983, S. 81].

der Anwalt des Versicherungsnehmers hierüber verbindlich entscheidet. Es liegt somit letztlich in der Hand der Anwälte, die Erfolgsaussichten in einem konkreten Fall zu beurteilen. Die Gerichte werden durch dieses Verfahren im Unterschied zu der staatlichen Verfahrenshilfe nicht belastet.

Für bestimmte Arten von Rechtsstreitigkeiten können die Bürger eine Rechtsschutzversicherung nicht abschließen. Private Versicherer dürfen für erb- und familienrechtliche Streitigkeiten ebenso wie für baurechtliche Angelegenheiten und einige andere Gebiete des Zivilrechts einen Versicherungsschutz nicht anbieten (1). Das Verbot wird damit begründet, daß es sich hierbei um nicht versicherbare Risiken handele, sei es, daß die Wahrscheinlichkeit, daß es zu einem Rechtsstreit kommt, besonders hoch ist, sei es, daß ein künftiger Prozeß für die Versicherungsnehmer kalkulierbar ist; die Versichertengemeinschaft müsse deshalb vor der Belastung mit unkontrollierbaren Ausgaben geschützt werden (2).

Nun gewährt aber der Staat für diese Fälle grundsätzlich Prozeßkostenhilfe, und er gewährt sie sogar in überwiegendem Maß für Rechtsstreitigkeiten, nämlich Familiensachen (vgl. Abschnitt IV.2), für die aufgrund behördlicher Verbote ein privater Rechtsschutz nicht erlangt werden kann. So muß der Bürger als Steuerzahler Ausgaben für Prozesse finanzieren, vor denen man ihn als Verbraucher schützen will. Durch die Verbote für einen Rechtsschutz bei bestimmten Arten von Rechtsstreitigkeiten läßt sich auch nicht vermeiden, daß eine Seite hinsichtlich des Kostenrisikos der Gegenseite überlegen ist. Denn gerade diese Situation wird durch die derzeitige Prozeßkostenhilfe in wahrscheinlich nicht wenigen Fällen bei familienrechtlichen Streitigkeiten erzeugt. Soweit überdies der Eintritt des Versicherungsfalls - wie befürchtet - für die Versicherungsnehmer kalkulierbar ist (dies ist beispielsweise für Scheidungsverfahren anzunehmen, die zumindest eine einjährige Trennungsfrist der Eheleute voraussetzen), läßt sich insbesondere ein zinsloser Prozeßkostenkredit des Staates nicht stichhaltig begründen. Die Prozeßausgaben sind hier für die Parteien vorhersehbar; sie hätten Gelegenheit gehabt, das erforderliche Geld anzusparen.

---

(1) Ein Beratungskostenrechtsschutz für erb- und familienrechtliche Angelegenheiten ist zulässig.

(2) Zu der Begründung der Verbote vgl. Harbauer [1983, S. 204 und 206].

Insgesamt gesehen macht es wenig Sinn, daß eine private Vorsorge gegenüber Prozeßkostenrisiken entweder gar nicht oder nur höchst umfassend möglich ist, und der Staat überwiegend in Bereichen Prozeßkostenhilfe gewährt, für die ein privater Rechtsschutz nicht erlangt werden kann.

#### 4. Auswirkungen der Reglementierung des Marktes für anwaltliche Leistungen

Die freiberuflichen Anwälte in der Bundesrepublik verdienen ihr Einkommen fast ausschließlich aus Honoraren von ihren Mandanten. Im Unterschied zu den Gerichtskosten enthalten die Anwaltsgebühren im Durchschnitt insoweit kein Subventionselement. Allerdings unterliegt der Markt für anwaltliche Dienstleistungen weitgehenden Reglementierungen. Die gesetzlichen Anwaltsgebühren bei Zivilprozessen stellen aufgrund standesrechtlicher Regelungen Mindestpreise dar. Überdies besteht ein Anwaltszwang für knapp die Hälfte der zivilrechtlichen Verfahren. Werbung beispielsweise in Zeitungen ist den Anwälten untersagt. Mit diesen Regelungen soll unter anderem das Streitwertprinzip für die Anwaltsgebühren durchgesetzt werden. Außerdem verspricht man sich von der Einschränkung des Gebührenwettbewerbs einen positiven Einfluß auf die Qualität der Arbeit von Rechtsanwälten (vgl. Abschnitt II).

##### a. Die Anwaltskosten bei bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten

Wird das Ziel verfolgt, bei streitwertabhängigen Anwaltsgebühren einen Ausgleich für die bei kleineren Streitwerten als unzureichend angesehene Vergütung zu erzielen, so müssen die bei größeren Streitwerten geltenden Anwaltsgebühren höher sein als es bei kostendeckenden, wettbewerbsgerechten Gebühren der Fall wäre. Wenn allein diese interne Subventionierung angestrebt wird, müssen die Gebühren bei größeren Streitwerten in relativ starkem Maß überhöht sein. Denn Rechtsstreitigkeiten mit geringerem Streitwert dürften weitaus häufiger auftreten als solche mit höherem Streitwert. Je Fall gerechnet, macht der absolute Gebührenvorteil bei kleineren Streitwerten überdies nur einen Bruchteil des Gebührennachteils bei Fällen mit größeren Streitwerten aus. Daneben ist auch das Nachfrageverhalten der Rechtssuchenden von Bedeutung: Infolge der verzerrten Preise dürfte mehr um

geringe und weniger um höhere Streitwerte prozessiert werden. Die Rechtsuchenden, die anwaltliche Leistungen nachfragen, tragen somit zu einer ungünstigen Relation von rentablen zu unrentablen Mandaten bei, das heißt, daß aus diesem Grund für sich genommen noch stärker intern subventioniert werden muß.

Der durchschnittliche Gebührenstreitwert bei Zivilsachen (einschließlich Familiensachen) in der ersten Instanz vor den Amts- und Landgerichten beträgt rund 7200 DM (1). Das Verhältnis der Fälle mit überdurchschnittlichen zu unterdurchschnittlichen Streitwerten beträgt bei diesen Verfahren etwa 1 : 4. Diese Relation ergibt sich auch, wenn man nur die Prozesse berücksichtigt, bei denen eine oder beide Seiten durch einen Anwalt vertreten sind. Unterstellt man, daß die streitwertabhängigen Anwaltsgebühren im Durchschnitt die Tätigkeit der Anwälte angemessen vergüten sowie ihre Kosten hinreichend decken sollen, so muß die Vergütung für einen Rechtsstreit mit überdurchschnittlichem Streitwert im Durchschnitt intern vier andere Prozesse subventionieren. Was dies bedeutet, soll an einem Zahlenbeispiel verdeutlicht werden. Es sei angenommen, daß das angemessene Anwaltshonorar 100 DM je Fall beträgt, und zwar unabhängig von der Höhe des Streitwerts. Zudem sei unterstellt, daß der Anwalt für Fälle mit unterdurchschnittlichem Streitwert nur drei Viertel des angemessenen Honorars erzielt, also 75 DM. Aufgrund der zuvor genannten Relation muß ein Anwalt im Durchschnitt vier dieser unrentablen Fälle bearbeiten; dafür erhält er insgesamt 300 DM. Das angemessene Honorar müßte aber insgesamt 400 DM betragen. Die Honorardifferenz muß nun durch den einen rentablen Fall intern ausgeglichen werden. Das Honorar für diesen Fall muß sich demnach auf 200 DM belaufen, also auf den doppelten Betrag des Honorars, das angemessen wäre. Je Fall gerechnet, beträgt der Gebührenvorteil nur 25 DM, der Gebührennachteil aber 100 DM, also ein Vierfaches des erlangten Kostenvorteils. Darüber hinaus hat wegen des Unterliegensprinzips der Prozeßverlierer nicht nur die Kosten für den eigenen, sondern auch die für den gegnerischen Anwalt zu zahlen: Die Gebührendifferenz schlägt doppelt zu Buche. Das Streitwertprinzip für die Anwaltsgebühren senkt oder erhöht somit das Kostenrisiko drastisch (in dem angeführten Beispiel um 50 DM bzw. um 200 DM).

Das Streitwertprinzip der Anwaltsgebühren verlagert das Kostenrisiko auf Fälle mit größerem Streitwert. Das ist anders als bei den Gerichtsgebühren, die die Ausga-

---

(1) Für die Berechnung wurden Daten der amtlichen Statistik für das Jahr 1981 verwandt [Statistisches Bundesamt, b].

ben für die Zivilgerichte im Durchschnitt nur zu einem Teil decken und auch bei überdurchschnittlichen Streitwerten zumeist nicht kostendeckend sein dürften. Daß das Streitwertprinzip vor allem Bürgern mit geringerem Einkommen zugute kommt, ließe sich mit der Vorstellung begründen, es seien gewöhnlich "kleine Leute", die wegen geringerer Streitwerte rechtliche Auseinandersetzungen führen, während bei höheren Streitwerten eher Personen mit höheren Einkommen oder Unternehmen in Streitigkeiten verwickelt seien. Diese Annahme trifft aber so generell nicht zu. Bei z.B. verkehrs-, bau-, unterhalts- und erbrechtlichen Streitigkeiten dürfte es sich nicht selten um Angelegenheiten mit überdurchschnittlichem Streitwert handeln, mit denen auch einkommensschwächere Bürger einmal konfrontiert werden können. Bei Scheidungsverfahren lag im Jahr 1981 der durchschnittliche Gebührenstreitwert bei knapp 18000 DM [Statistisches Bundesamt, b]. Es ist daher sehr wahrscheinlich, daß auch einkommensschwächere Bürger rechtliche Auseinandersetzungen um Streitwerte führen, bei denen die Anwaltsgebühren aufgrund von Vorschriften beträchtlich höher sind, als es bei frei vereinbarten Honoraren der Fall wäre. Verfolgt man zudem das Ziel, es Bürgern mit geringerem Einkommen zu erleichtern, Rechte einzufordern, kommt es nicht auf das Verhältnis von Prozeßkosten zum Streitwert an. Dieses ist für beide Seiten gleich und folglich unabhängig von den Einkommensverhältnissen der Konfliktgegner. Worauf es ankommt, ist die absolute Höhe der Prozeßkosten (1). Diese sind häufig wegen des Streitwertprinzips recht hoch. Überdies wird das Kostenrisiko gerade auf jene Fälle verschoben, bei denen der wirtschaftliche Nachteil vergleichsweise groß sein kann, wenn eine Partei angesichts der Prozeßkosten auf prozessuale Schritte verzichtet oder nicht glaubwürdig mit einem Prozeß drohen kann. Das Streitwertprinzip erweist sich darüber hinaus sogar für Personen als nachteilig, die Prozeßkostenhilfe erhalten. Im Unterliegensfall muß die "arme" Partei dem Prozeßgegner die gesetzlichen Anwaltsgebühren erstatten, und somit sind bei größeren Streitwerten auch einkommensschwächere Personen mit einem höheren Prozeßkostenrisiko konfrontiert, als es bei kostendeckenden Honoraren der Fall wäre.

---

(1) Das erscheint unmittelbar einleuchtend, vergleicht man einmal die Situation bei einem Streitwert von 100 DM und Prozeßkosten von 200 DM mit der Situation bei einem Streitwert von 10000 DM und Prozeßkosten von 5000 DM, also einem recht ungünstigen versus vergleichsweise günstigen Verhältnis von Prozeßkosten zum Streitwert. Die Verhandlungsposition einer Partei, die über ein recht geringes und überdies deutlich niedrigeres Einkommen als die Gegenseite verfügt, dürfte im ersten Fall einkommensbedingt nicht oder nur unwesentlich geschwächt sein, während im zweiten Fall die recht hohen etwaigen Prozeßkosten die relativ arme Seite eher zu einem Nachgeben bewegen könnten.



## b. Die Qualität anwaltlicher Leistungen

Die Reglementierungen des Marktes für anwaltliche Leistungen werden gerade auch damit begründet, daß sie sich positiv auf die Qualität der anwaltlichen Leistungen auswirken. Die Einschränkung des Gebührenwettbewerbs verbunden mit dem Anwaltszwang sollen helfen, die wirtschaftliche Existenz der freiberuflichen Anwälte zu sichern, um ihnen eine für ihren Beruf als erforderlich angesehene Unabhängigkeit zu verschaffen [Harms, 1976, S. 1292 ff.]. Was die Frage der wirtschaftlichen Existenz anlangt, so erscheint es nützlich, sich die Streuung der Anwaltseinkommen anzusehen. Nach der Einkommensteuerstatistik, die die Einkünfte aus selbständiger Arbeit der Anwälte (Rechtsanwälte und Notare einschließlich der Patentanwälte) nach Größenklassen ausweist [Statistisches Bundesamt, c], verdient rund die Hälfte der Anwälte nur bis zu zwei Drittel der durchschnittlichen Einkünfte; ein gutes Drittel verdient sogar weniger als das halbe durchschnittliche Einkommen, das die Anwälte aus selbständiger Arbeit erzielen. In der Spanne der Einkünfte, die bis zu einem Viertel oder Drittel über oder unter den Durchschnittseinkünften liegt, befinden sich nur 16 bzw. 23 vH der Anwälte. Die Einkünfte der Anwälte streuen also in nicht geringem Maße. Die Einkommen dürften vor allem deshalb differieren, weil Anwälte unterschiedlich fleißig und effizient arbeiten. Bestimmt aber das Leistungsprinzip das Einkommen aus einer anwaltlichen Tätigkeit, dann ist nicht recht zu sehen, wie Gebührenvorschriften die wirtschaftliche Existenz von Anwälten sichern könnten. Das für die gesetzlichen Anwaltsgebühren geltende Streitwertprinzip begünstigt es vielmehr, daß sich Einkommensunterschiede in der Anwaltschaft herausbilden. Die Mandate könnten sich auf die einzelnen Anwaltspraxen derart verteilen, daß sich Fälle mit geringem oder mit großem Streitwert häufen und folglich der durchschnittliche Streitwert der Fälle zwischen den einzelnen Anwälten und Sozietäten stark differiert. Aus diesem Grund dürften die Einkommen der Anwälte stärker streuen, als es bei Honoraren der Fall wäre, die den Zeit- und Arbeitsaufwand anwaltlicher Tätigkeit bei jedem einzelnen Mandat angemessen vergüten. Da Anwälte gegenwärtig zum Teil Fälle für ein als unzureichend angesehenes Honorar bearbeiten müssen, dürften sie überdies in einem größeren Maß von Mandanten wirtschaftlich abhängig sein, die ihnen Fälle mit größeren Streitwerten anvertrauen. Die geltenden Gebührenvorschriften scheinen daher ungeeignet, die wirtschaftliche Existenz von Anwälten zu sichern und eine "beamtenähnliche Distanz" [Harms, 1976, S. 1294] zu den Mandanten zu schaffen.

Nicht nur die Einschränkung des Gebührenwettbewerbs, sondern auch das Verbot, Werbung zu betreiben, sollen dem Eindruck einer wirtschaftlichen Abhängigkeit der Rechtsanwälte entgegenwirken [Harms, 1976, S. 1294]. In einem weiteren Sinn läßt sich unter das Werbeverbot auch fassen, daß sich im allgemeinen die Anwälte nicht als "Fachanwälte" für ein bestimmtes Gebiet bezeichnen dürfen, mit Ausnahme auf dem Gebiet des Steuerrechts (wenn sie zuvor eine entsprechende Prüfung abgelegt haben).

Werbung dient aus einzelwirtschaftlicher Sicht im allgemeinen dem Zweck, Kunden zu gewinnen. Der Verbraucher wird auf diese Weise zumeist effizient und zudem kostenlos über das Angebot informiert. Werbung ist daher gesamtwirtschaftlich durchaus nützlich. Wohl aus diesem Grund hält es die Anwaltschaft angesichts des Werbeverbots für einzelne Rechtsanwälte für notwendig, Rechtsuchenden zu helfen, einen fachlich kompetenten Anwalt zu finden. Die Rechtsanwaltskammern führen Listen mit den Namen der Anwälte in ihrem Bezirk. Diese können selbst Angaben dazu machen, ob sie auf bestimmten Rechtsgebieten spezielle Kenntnisse besitzen. Jedermann kann diese Namen kostenlos erfragen. Diese Möglichkeit dürfte allerdings nur wenigen bekannt sein, insbesondere in Bevölkerungskreisen, die nur selten mit Rechtsfragen konfrontiert werden. Man muß daher annehmen, daß das Empfehlungssystem über die Anwaltskammern nur beschränkt seinen Informationszweck erfüllt. Zudem dürfte das Verbot für die Anwälte, sich als Fachanwalt für ein bestimmtes Rechtsgebiet zu bezeichnen, es ihnen tendenziell erschweren, Mandate für Gebiete zu erlangen, in denen sie über besondere juristische Kenntnisse verfügen, und ihre Anreize schmälern, sich fachlich zu spezialisieren. Die Verbote erschweren es somit den Rechtsuchenden vermutlich, einen geeigneten Anwalt zu finden, und wirken sich eher hemmend auf das Angebot fachlich spezialisierter Anwälte aus.

Wie sich die Gebührenregelungen auf die Qualität anwaltlicher Leistungen auswirken, läßt sich verdeutlichen, wenn man sich zunächst die allgemeine Wirkung von Preiseingriffen auf Märkten vor Augen führt. Werden Höchstpreise festgelegt, die unter den Marktpreisen liegen, so müssen die Anbieter gewöhnlich verpflichtet werden, solche Güter herzustellen. Die Qualität derartiger Produkte hängt erfahrungsgemäß davon ab, wie streng diese letztlich kontrolliert wird. Besteht aber keine Pflicht, Güter herzustellen, für die Höchstpreise fixiert sind, so weichen die Anbieter im allgemeinen auf andere Güter aus, die einen höheren Gewinn versprechen. Werden die Preise für bestimmte Waren höher festgelegt, als es marktgerecht

wäre, bestehen für die Anbieter Anreize, solche Güter in großem Umfang herzustellen. Deshalb bedarf es keiner Produktionspflicht, vielmehr muß man durch wettbewerbsbeschränkende Maßnahmen dafür sorgen, daß der - gemessen am Marktpreis - überhöhte Mindestpreis nicht unterschritten wird. Der Qualitätswettbewerb wird dann insbesondere dadurch beeinträchtigt, daß die Anbieter für eine bessere Qualität eines Gutes keinen höheren Preis verlangen können, zugleich jedoch die Anreize stark sind, Güter in großem Umfang herzustellen, die einen relativ hohen Gewinn versprechen.

In den Markt für anwaltliche Leistungen wird durch Preisvorschriften eingegriffen. Der Gebührenwettbewerb nach unten ist standesrechtlich unzulässig. Der Honorarwettbewerb nach oben dürfte ebenfalls beschränkt sein, weil die Anwälte üblicherweise nach den gesetzlichen Gebühren abrechnen. Die gesetzlichen Anwaltsgebühren stellen daher im allgemeinen Fixpreise dar, die teils unter, teils über den Marktpreisen liegen. Die Preisvorschriften dürften die Qualität anwaltlicher Leistungen nur dann nicht beeinflussen, wenn bei den Anwälten jedwedes Erwerbsmotiv keine Rolle spielte. Ein solches allgemeines Verhalten widerspräche aber der Erfahrung. Gerade auch die im Unterschied zu den Richtern freiberufliche Stellung der Anwälte wird damit befürwortet, daß sich ihr Erwerbsstreben positiv auf das Engagement zugunsten ihrer Mandanten auswirke [Baur, 1976, S. 1382]. Diese Verhaltensannahme begründet auch das Argument, daß die geringeren Gebühren für den Anwalt, der einer prozeßkostenhilfeberechtigten Partei beigeordnet ist (1), dazu führten, daß einkommensschwache Personen nur eine qualitativ schlechtere Rechtsvertretung erhalten könnten [vgl. Baur, 1976, S. 1382; Trocker, 1976, S. B77 ff.]. Trifft dies zu, läßt sich nicht ausschließen, daß Anwaltsgebühren, die unter marktgerechten Honoraren festgesetzt sind, tendenziell bewirken, daß Anwälte für solche Tätigkeiten weniger Arbeit, Zeit und Sorgfalt aufwenden. Zudem sind sie nicht verpflichtet, ein Mandat zu übernehmen und könnten deshalb dazu neigen, die Bearbeitung von Rechtssachen abzulehnen, für die nur ein unzureichendes Honorar gezahlt wird. Liegen die gesetzlichen Anwaltsgebühren deutlich über den Honoraren, die bei Wettbewerbsbedingungen erzielt würden, wird sich eine unterschiedliche Qualität in den Preisen für anwaltliche Leistungen im allgemeinen nicht niederschlagen. In diesem Fall suchen Mandanten möglicherweise ge-

---

(1) Der Anwalt der prozeßkostenhilfeberechtigten Partei erhält aus der Staatskasse nur bis zu einem (Gebühren-) Streitwert von 5600 DM dieselben Gebühren wie ein Anwalt, dessen Honorar von seinem Mandanten getragen wird.

rade renommierte Anwälte auf, weil sie für die zu erwartende hohe Qualität der Anwaltsleistungen anscheinend keinen zusätzlichen Preis bezahlen müssen. In den gesetzlichen Gebühren steckt dann aber bereits eine Qualitätsprämie, die auch weniger gute Anwälte erhalten. Deshalb ist anzunehmen, daß es für die Rechtsanwälte nicht selten weniger lohnend ist, qualitativ hochwertige Leistungen zu erbringen, weil ihnen dies zumeist nicht zusätzlich vergütet wird. Aufgrund der Preisvorschriften ist der Qualitätswettbewerb daher vermutlich weniger stark ausgeprägt.

Die Höhe der derzeitigen Anwaltsgebühren könnte sich darauf auswirken, auf welche Weise eine Rechtssache erledigt wird. Die Anwälte dürften nämlich auf die Schritte der Rechtsdurchsetzung Einfluß nehmen können. Diese Vermutung wird in einer Antwort der Bundesregierung auf eine parlamentarische Anfrage zum Beratungskostenhilfegesetz geäußert. Dort heißt es, die bei einem außergerichtlichen Vergleich fällige Beratungsgebühr, die gesondert neben anderen Gebühren anfällt, dürfte für einen Rechtsanwalt "durchaus ein Anreiz sein, die Rechtssache im vorgerichtlichen Stadium durch Vergleich zu erledigen" [Deutscher Bundestag, 1984]. Ein Anwalt erhält im allgemeinen nicht nur ein höheres Honorar bei einem Vergleich, sondern auch, wenn es zu einem Prozeß kommt. Inwieweit dies bei einem Rechtsstreit einen Anreiz bietet, ein Gerichtsverfahren auch dann anzustrengen, wenn eine außergerichtliche Einigung möglich erscheint, läßt sich nur beantworten, wenn man - wie auch die Bundesregierung im Zusammenhang mit den Gebühren nach dem Beratungskostenhilfegesetz feststellt - den in der Regel wesentlich höheren Arbeits- und Zeitaufwand für einen Rechtsanwalt berücksichtigt. Zieht man diesen in Betracht, begünstigen die gesetzlichen Anwaltsgebühren eine außergerichtliche Streitbeilegung, wenn das relativ höhere Honorar bei einem Prozeß den damit verbundenen zusätzlichen Aufwand für einen Anwalt nur vergleichsweise schlecht entlohnt. Diese Aussage gilt streng genommen aber nur unter der Bedingung, daß ein Anwalt über ausreichend Aufträge verfügt und er deshalb seine Arbeitskraft finanziell attraktiveren Tätigkeiten widmen kann. Es hängt somit von den Alternativkosten ab, wie ein Anwalt sich verhält: Er dürfte tendenziell bestrebt sein, für Fälle mit geringerem Streitwert eine außergerichtliche Lösung zu suchen, aber bei Fällen mit größeren Streitwerten eher auf ein gerichtliches Verfahren hinzuwirken. Insgesamt gesehen sprechen also eine Reihe von Gründen dafür, daß die Gebührenvorschriften für anwaltliche Leistungen den Qualitätswettbewerb eher beeinträchtigen und insofern auch nicht im Interesse der Rechtssuchenden liegen.

## V. REFORMEN UND IHRE VORAUSSICHTLICHEN KONSEQUENZEN

### 1. Private versus staatliche Vorsorge gegenüber Prozeßkostenrisiken

Die Gerichts- und Anwaltsgebührenordnung dient im wesentlichen dem Zweck, das Prozeßkostenrisiko bei zivilrechtlichen Streitigkeiten zu begrenzen. Es ist allerdings nicht ohne weiteres einzusehen, daß derartige Regelungen für alle Bürger erforderlich sind. Für viele Bereiche zivilrechtlicher Streitigkeiten werden bereits Rechtsschutzversicherungen angeboten. Die Bürger könnten sich für diese Rechtsgebiete privat gegen Prozeß- und Beratungskostenrisiken versichern. Es sollte ferner überlegt werden, ob es nicht sinnvoll wäre, das Verbot des Rechtsschutzes für bestimmte Arten von Rechtsstreitigkeiten aufzuheben. Dieses Verbot läßt sich mit dem Interesse des Verbraucherschutzes nicht rechtfertigen, zumal offensichtlich in einem starken Maße die Bürger in der Rolle als Steuerzahler für die Prozeßkosten Dritter aufkommen müssen. Es erscheint auch nicht notwendig, die Versicherungsgemeinschaft vor einer Ausbeutung zu schützen. Es steht jedem frei, sich zu versichern oder nicht. Zudem gehört es zu den Aufgaben von Versicherungen herauszufinden, welche Risiken versicherbar sind. Es liegt in ihrem Eigeninteresse, nur für Schäden einen Versicherungsschutz anzubieten, deren Aufwendungen durch die Prämien auf Dauer gedeckt werden. Die Behauptung, bestimmte Prozeßrisiken seien nicht versicherbar, ist erst überprüfbar, wenn man die behördlichen Verbote aufhebt.

Gerade für den Bereich erb- und familienrechtlicher Streitigkeiten sollten künftig private Versicherungen einen Rechtsschutz anbieten dürfen. Wenn man bei derartigen Rechtsstreitigkeiten aufgrund des verfassungsrechtlichen Gebots des Schutzes der Familie ein eigenes Kostenrisiko der Rechtsuchenden befürwortet, um die außergerichtliche Einigungsbereitschaft zu stärken, ließe sich damit allein eine Eigenbeteiligung an den Prozeßkosten rechtfertigen. Der Staat sollte jedoch stets darauf verzichten, Prozeßkostenhilfe zu gewähren, die über das privat versicherbare Risiko hinausgeht.

Die Rechtsschutzversicherer sollten darüber hinaus künftig grundsätzlich die Möglichkeit erhalten, Verträge mit einer Selbstbeteiligung abzuschließen. Ähnlich wie in anderen Bereichen auch könnten dann Tarife angeboten werden

- mit einem Selbstbehalt bis zu einem bestimmten Betrag (gegebenenfalls je Versicherungsfall);
- mit einem Schadensfreiheitsrabatt, gegebenenfalls kombiniert mit einer Rückstufung im Schadensfall (wie es bei der Kfz-Versicherung der Fall ist);
- mit einer prozentualen Eigenbeteiligung an den Verfahrenskosten sowie
- mit einer Eigenbeteiligung in Abhängigkeit vom Streitwert.

Ein vielfältiges Angebot an Versicherungsmöglichkeiten würde es den Bürgern erlauben, einen Rechtsschutz zu erlangen, der auf ihre individuellen Sicherheitsbedürfnisse zugeschnitten ist. Tarife mit einer Eigenbeteiligung könnten überdies die Kosten der Mißbrauchskontrolle senken. Je höher der Anteil der Eigenbeteiligung ist, um so geringer dürfte die Gefahr sein, daß der Versicherungsfall leichtsinnig oder gar mutwillig herbeigeführt und eine Deckungszusage in mißbräuchlicher Absicht beantragt wird. Da private Versicherungen aber derzeit im allgemeinen nur Tarife ohne eine Selbstbeteiligung anbieten, können sie nur auf administrativem Wege zu vermeiden suchen, daß die Versicherten den Rechtsschutz zweckwidrig beanspruchen; im Streitfall entscheidet der Anwalt des Versicherungsnehmers darüber, ob eine Deckungszusage erteilt werden muß (1).

Tarife mit einer Eigenbeteiligung werden auch aus anderen Erwägungen heraus gefordert. Rechtsschutzversicherte Parteien, so wird argumentiert, verfügten über einen beträchtlichen Verhandlungsvorteil, der es ihnen ermögliche, bei einer außergerichtlichen Beilegung von Rechtsstreitigkeiten auf Kosten der Gegenseite Ge-

---

(1) Diese Praxis ist damit kritisiert worden, daß dadurch "die Schadenshäufigkeit (die Inanspruchnahme der Versicherung, Anm. d. Verf.) nahezu uneingeschränkt den Entscheidungen der Versicherten überlassen bleibe" [Adams, 1981, S. 113]. Nun empfehlen die Versicherer ihren Kunden allerdings häufig einen Anwalt [Blankenburg, Fiedler, 1981, S. 17 f.], und allein aus diesem Grund dürfte die Gefahr eher gering sein, daß der Versicherungsschutz in vertragswidriger Weise beansprucht werden kann. Die Versicherer könnten einen Anwalt von ihrer Empfehlungsliste streichen, der allzu oft versicherte Parteien erfolglos vertritt. Die Prozeßergebnisse, die rechtsschutzversicherte Parteien erzielt haben, weisen auch nicht darauf hin, daß die Anwälte im Interesse der Versicherungen eher restriktiv verfahren, also eher ein Mandat ablehnen. Die Erfolgsquote der Rechtsschutzversicherten in Zivilprozessen liegt bei durchschnittlich 50 vH, gemessen an der Kostenverteilung als Indikator für den Ausgang der Verfahren [ibid., S. 96 ff.]. Dieses Untersuchungsergebnis läßt darauf schließen, daß sich die gegensätzlichen Anreize ausgleichen und Deckungszusagen weder sehr großzügig noch besonders restriktiv erteilt werden.

winne zu erzielen. Dies veranlasse nicht zuletzt andere, sich gewissermaßen zur Gegenwehr ebenfalls mit einer Rechtsschutzversicherung zu wappnen, so daß immer mehr Bürger kostenlos prozessieren können. Das Ergebnis eines solchen "Rüstungswettlaufs" sei schließlich eine übermäßige Prozeßhäufigkeit [Adams, 1981, S. 111 ff.]. Aus diesen Gründen wird vorgeschlagen, den zulässigen Versicherungsumfang bei Rechtsschutzversicherungen durch Formen der Eigenbeteiligung einzuschränken [ibid., S. 123 ff.; Metzger, 1977, S. 253]. Gerade wenn diese Überlegungen zutreffen, dürfte es ausreichend sein, den Versicherern mehr Spielraum bei der Tarifgestaltung einzuräumen. Sie wären vermutlich selbst bestrebt, durch Tarife mit einer Eigenbeteiligung eine exzessive Prozeßfreudigkeit einzuschränken. Die Versicherer könnten dann die Prämien senken und die Nachfrager würden erkennen, daß ein "Rüstungswettlauf" teuer ist. Die Prozeßhäufigkeit und damit die Schadensaufwendungen dürften vor allem dort beträchtlich zurückgehen, wo der Anreiz grundsätzlich groß ist, den Versicherungsschutz zweckwidrig auszunutzen oder den Versicherungsfall leichtfertig herbeizuführen. Aus diesem Grund ist anzunehmen, daß gerade für Arten von Rechtsstreitigkeiten, die derzeit nicht versicherbar sind, Rechtsschutztarife mit einer Eigenbeteiligung angeboten würden. Trifft nämlich zu, daß bei diesen das Kalkül, den Versicherungsfall leichtfertig oder mutwillig herbeizuführen, besonders ausgeprägt ist, so läßt sich hier der Anreiz zu einem derartigen Verhalten durch Tarife mit Selbstbehalt wirksam vermindern.

Weiterhin dürfte das Verhalten der Verbraucher mit dazu beitragen, daß sich im Bereich des Rechtsschutzes Versicherungstarife mit einer Selbstbeteiligung herausbilden. Die Risikopräferenzen der Bürger sind individuell verschieden; dies begünstigt eine Tarifvielfalt. Zudem dürften von jenen, die sich darum bemühen, Rechtsstreitigkeiten zu vermeiden, Tarife bevorzugt werden, bei denen die Prämien wegen der Selbstbeteiligung relativ gering sind. Auch aus diesem Grund wäre denkbar, daß die Versicherer einen vergleichsweise kostengünstigen Rechtsschutz anbieten können. Es spricht also viel dafür, daß sich dann, wenn man Reglementierungen für Rechtsschutzversicherungen beseitigt, die Bürger mehr nach ihren individuellen Wünschen gegen Prozeßkostenrisiken versichern könnten.

## 2. Rechtsschutz für Bürger mit geringerem Einkommen

Private Rechtsschutzversicherungen könnten eine vorteilhafte Alternative zu der derzeitigen Prozeßkosten- und Beratungskostenhilfe sein, wenn es einkommensschwächeren Bürgern erleichtert werden soll, Rechte einzufordern (1). Es sollte daher insbesondere Aufgabe der Sozialpolitik sein, dafür zu sorgen, daß Bedürftige selbst Vorsorge gegenüber Kostenrisiken bei bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten treffen können (2). Damit würde die Inanspruchnahme der Prozeßkosten- und Beratungskostenhilfe vermindert und die Gerichte wären von Aufgaben entlastet. Bereits gegenwärtig entfällt der Anspruch auf staatliche Verfahrenshilfe, wenn ein Rechtsuchender privat versichert ist. Der Anreiz für eine eigenverantwortliche Vorsorge ließe sich dadurch stärken, daß man die Voraussetzungen restriktiver faßt, unter denen öffentliche Mittel für private Rechtsstreitigkeiten beansprucht werden können (3).

- 
- (1) In Reformvorschlägen zum Armenrecht spielen Rechtsschutzversicherungen bereits verschiedentlich eine Rolle, sei es als Ergänzung der staatlichen Verfahrenshilfe [vgl. Baumgärtel, 1976, S. 160 f.], sei es als Ersatz für die staatliche Verfahrenshilfe [vgl. Baumgärtel, 1976, S. 41 f., 92; Röper, 1975, S. 252], sei es im Rahmen einer Pflichtrechtsschutzversicherung [vgl. Baur, 1972, S. 77 f.; Grunsky, 1976, S. A62].
  - (2) Erkennt man den Rechtsschutz als ein existenzielles Bedürfnis an, wäre es konsequent, die Kosten für private Rechtsschutzversicherungen in den allgemeinen Sozialhilfesätzen sowie beim Grundfreibetrag der Lohn- und Einkommensteuer zu berücksichtigen. Als Alternative hierzu wäre es denkbar, daß der Staat zu den Prämien für Rechtsschutzversicherungen einen Zuschuß zahlt, dessen Höhe sich nach dem Einkommen staffelt und der ab einer gewissen Einkommenshöhe ganz entfällt. Gegen einen derartigen zweckgebundenen Transfer spricht allerdings nicht nur der Verwaltungsaufwand, sondern auch, daß der Staat damit auf die Verwendung des Einkommens gezielt Einfluß nehmen würde.
  - (3) Gegenwärtig richtet sich die Einkommensgrenze im Prozeßkostenhilferecht danach, ob es zumutbar erscheint, daß ein Bürger die etwaigen Prozeßkosten in dem vorliegenden Rechtsstreit selbst trägt. Man könnte die Einkommensgrenzen beispielsweise auch daran orientieren, inwieweit es zumutbar erscheint, daß ein Bürger durch Abschluß einer Rechtsschutzversicherung selbst Vorsorge gegenüber Prozeßkostenrisiken trifft; übersteigt das tatsächliche Einkommen diese Grenzen, so sollte die Prozeßkostenhilfe allenfalls als verzinsliches Darlehen gewährt werden.



### 3. Höhe der Gerichtsgebühren

Wenn der Staat Bedürftigen gezielt einen Rechtsschutz gewährt, ist es nicht notwendig, Zivilgerichte zu subventionieren, damit das Kostenrisiko für die Rechtsuchenden sinkt. Allenfalls aus zwei anderen Gründen ließen sich Subventionen ökonomisch rechtfertigen.

Wenn Gerichte in Rechtssachen von grundsätzlicher Bedeutung Urteile mit Präzedenzcharakter treffen, liefern sie damit gewöhnlich Informationen, die nicht nur für die am Rechtsstreit Beteiligten von Wert sind. Bei gleichartigen Streitigkeiten können nämlich auch andere Parteien aufgrund von früheren Präzedenzentscheidungen den Ausgang eines Prozesses besser oder sogar mit Gewißheit einschätzen. Auf diese Weise können sie Vorteile aus früheren Rechtsstreitigkeiten anderer ziehen, ohne hierfür einen Preis zahlen zu müssen. Die Rechtsprechung erzeugt insofern positive Externalitäten [vgl. Adams, 1981, S. 77 ff.; Landes, Posner, 1976, S. 250 f. und S. 271 ff.]. Wenn ein Präzedenzurteil ergangen ist, fallen keine zusätzlichen Kosten dafür an, daß sich Parteien künftig darauf berufen. Es stellt somit - vergleichbar einer Gesetzesnorm - ein reines öffentliches Gut dar. Es mag daher gerechtfertigt sein, Prozesse, die Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung betreffen, zu subventionieren.

Zum anderen wird argumentiert, allein die Existenz von Gerichten stifte einen sozialen Nutzen, und zwar auch dann, wenn ihre Leistungen nicht unmittelbar beansprucht würden. Gerichte seien notwendig, damit ein Anspruchsteller mit einem Prozeß drohen könne, um außergerichtlich einen Anspruch durchzusetzen. Dies habe keinen Einfluß auf die Kosten, die dem Staat entstehen, und deshalb stelle die Existenz von Gerichten ein reines öffentliches Gut dar. Daher sollten die fixen Kosten der Gerichtsbarkeit aus Steuermitteln finanziert werden. Die von den Parteien eines Rechtsstreits zu zahlenden Gebühren sollten nur die zusätzlichen (zurechenbaren) Kosten abdecken, die entstehen, wenn gerichtliche Leistungen unmittelbar beansprucht werden [Schwartz, Tullock, 1975, S. 78, 81].

Nun wird tatsächlich recht häufig prozessiert, so daß es durchaus möglich ist, die Fixkosten aus Einnahmen an Gerichtsgebühren zu finanzieren; vermutlich müßten die Gebühren nicht wesentlich höher sein, um die gesamten Kosten abzudecken. Rechtspolitisch sollte die Erwägung ausschlaggebend sein, daß der soziale Nutzen

der Gerichte vermindert wird, wenn Angebotsengpässe eine vermeidbar lange Verfahrensdauer verursachen. Eine lange Verfahrensdauer dürfte es den Anspruchstellern häufig erschweren, einen Anspruch vor Gericht ungeschmälert durchzusetzen, sei es, weil der Verzugsschaden nur ungenügend kompensiert werden kann, sei es, weil die Beweislast erschwert wird, die zumeist den Anspruchsteller als Kläger trifft [Posner, 1973, S. 420 f.]. Je länger die erwartete Prozeßdauer ist, um so schwieriger dürfte es sein, einen rechtmäßigen Anspruch außergerichtlich durchzusetzen. Die Gerichtsgebühren sollten daher so hoch sein, daß die entsprechenden Einnahmen des Fiskus ausreichen, das Angebot an gerichtlichen Leistungen der Nachfrage anzupassen. Auch könnten zusätzliche Einnahmen aus höheren Gerichtsgebühren dazu dienen, es gezielt Bürgern mit geringeren Einkommen zu erleichtern, Rechte wahrzunehmen.

#### 4. Deregulierung des Marktes für anwaltliche Leistungen

Konkurrenz unter Anbietern bewirkt in der Regel, daß Güter und Dienste mit möglichst geringen Kosten produziert werden. Wettbewerb bewirkt außerdem, daß Waren und Dienste in ihrer Qualität den Wünschen der Verbraucher entsprechen. Wer zum gleichen Preis schlechtere Waren und Dienste liefert als die Konkurrenz, erleidet gewöhnlich Absatzverluste; die Kunden wenden sich besseren Anbietern zu. Es gibt keinen stichhaltigen Grund dafür, daß nicht auch Gebührenwettbewerb unter den Anwälten im Interesse der Rechtsuchenden für ein kostengünstiges sowie qualitativ hochwertiges Angebot an anwaltlichen Leistungen sorgen könnte.

Wie sich freie Honorarvereinbarungen zwischen Anwälten und ihren Mandanten sowie die Zulässigkeit von Werbung auswirken dürften, soll im folgenden aufgezeigt werden. Was die voraussichtlichen Konsequenzen derartiger Reformen anlangt, so erscheint es nützlich, Erfahrungen aus den Vereinigten Staaten heranzuziehen. Bis zum Jahr 1975 galten in den Vereinigten Staaten standesrechtliche Gebührenvorschriften zwar als verbindlich; diese wurden von den auf bundesstaatlicher Ebene tätigen oder örtlichen Anwaltsorganisationen erlassen. Den Anwälten verblieb aber ein vergleichsweise großer Spielraum, die Gebühren im Einzelfall festzulegen [Engel, 1977, S. 822 f.]. Darüber hinaus sind aufgrund höchstrichterlicher Rechtssprechung seit 1975 in den Vereinigten Staaten standesrechtliche Gebühren-

vorschriften unzulässig; zudem können seit 1977 die amerikanischen Anwälte Werbung treiben, wobei Gebührenwerbung auf Standardleistungen beschränkt ist (1).

Zwischen dem angelsächsischen und dem deutschen Rechtssystem bestehen grundlegende Unterschiede; diese dürften hinsichtlich der Grundzüge von Honorarvereinbarungen, die im folgenden beschrieben werden, jedoch keine Rolle spielen. Allerdings tragen in den Vereinigten Staaten bei zivilrechtlichen Streitigkeiten die Parteien im Gegensatz zur Bundesrepublik die eigenen Anwaltskosten selbst, ungeachtet des Ausgangs des Verfahrens. Wenn hier künftig Mandanten mit ihren Anwälten ein Honorar frei vereinbaren dürfen, könnte dieses auch unter den nach den gesetzlichen Vorschriften erstattungsfähigen Anwaltskosten liegen (2). Will man ausschließen, daß die obsiegende Partei den Differenzbetrag zwischen dem vereinbarten und dem höheren gesetzlichen Honorar erhält, könnte man ihrem Anwalt den Anspruch auf die höheren gesetzlichen Gebühren einräumen. Der Erstattungsanspruch gegenüber dem unterlegenen Prozeßgegner ließe sich auch auf das Honorar begrenzen, das die obsiegende Partei mit ihrem Anwalt vereinbart hat, soweit es die gesetzlichen Gebühren unterschreitet. Um größere Abweichungen zwischen den erstattungsfähigen und den vereinbarten Honoraren zu vermeiden, könnten die gesetzlichen Gebühren künftig nach den durchschnittlich vereinbarten Honoraren festgelegt werden.

Tendenziell dürften bei Preiswettbewerb unter den Anwälten bei kleineren Streitwerten künftig höhere Honorare als die derzeitigen gesetzlichen Gebühren vereinbart werden, während bei größeren Streitwerten die Honorare künftig wohl zumeist darunter liegen. Die Gebühren streuen wahrscheinlich künftig im Durchschnitt weniger. Die Honorare dürften nicht nur nachträglich danach bemessen werden, wieviel Zeit ein Anwalt für ein Mandat aufgewendet hat. Sie dürften bei standardisierbaren Leistungen auch im voraus festgelegt werden, soweit die Bearbeitungszeit voraussehbar ist.

Eine Untersuchung, die in der amerikanischen Stadt Phoenix (Arizona) angestellt wurde, ergab, daß für Routineleistungen vielfach Stundensätze, zumeist aber feste

---

(1) Zu den Urteilen und ihrer Begründung vgl. Pietzke [1979, S. 147 ff.].

(2) Das deutsche Standesrecht läßt es grundsätzlich zu, daß ein Anwalt mit seinem Mandanten ein höheres als das gesetzliche Honorar vereinbart. Der Fall, daß der Erstattungsanspruch gegenüber dem Prozeßgegner das Honorar nicht deckt, das die obsiegende Partei dem eigenen Anwalt zahlen muß, kann demnach bereits auch gegenwärtig auftreten.

Honorare im voraus vertraglich bestimmt wurden; Festpreise waren um so häufiger zu beobachten, je geringer die Bearbeitungszeit für die jeweiligen Dienstleistungen variierte [Cox et al., 1982, S. 315 f.]. Es fanden sich zudem Belege dafür, daß die Mandanten Preisinformationen offensichtlich verwertet hatten; denn sie suchten bevorzugt Anwälte auf, die geringere Gebühren verlangten [ibid., S. 312]. Dieses Untersuchungsergebnis bestätigt, daß nicht zuletzt aus Sicht der Rechtsuchenden anwaltliche Leistungen und deren Preise vergleichbar sind.

Dürften Anwälte künftig werben, könnte dadurch der Gebührenwettbewerb zusätzlich begünstigt werden. Werbung schafft im allgemeinen eine höhere Markttransparenz, und somit läge es im Interesse der Rechtsuchenden, das derzeitige Werbeverbot aufzuheben. Außerdem könnten einzelne Anwaltspraxen durch Werbung mehr Mandanten gewinnen und dadurch möglicherweise die durchschnittlichen Kosten für die Bearbeitung eines Falles senken. Eine Untersuchung für Los Angeles zeigt, daß eine Anwaltssozietät, die extensiv Werbung betreibt, insbesondere Standardleistungen zu Gebühren anbieten kann, die teilweise stark unter den sonst üblichen Honoraren liegen. Die Werbung hat - der Untersuchung zufolge - wesentlich dazu beigetragen, den Geschäftsanfall zu erhöhen; die Arbeitsabläufe konnten deshalb rationalisiert werden, und dies hat vor allem bei standardisierbaren Leistungen zu Kostenersparnissen sowie zu Preissenkungen geführt [Muris, McChesney, 1979, S. 194 ff.]. Daß die geringeren Gebühren nicht mit einer schlechteren Qualität der Leistungen gleichzusetzen sind, wird empirisch anhand von Umfragen unter den Mandanten sowie anhand der Prozeßergebnisse nachgewiesen. Die Ergebnisse lassen nicht auf eine geringere, bisweilen eher auf eine bessere und insgesamt auf eine Qualität des billigeren Angebots schließen, die dem Durchschnitt anwaltlicher Leistungen entspricht [ibid., S. 196 ff.].

Wenn die Honorare je Fall durchschnittlich zurückgehen, dürften die Anwälte in der Bundesrepublik verstärkt zu Rationalisierungsmaßnahmen greifen. Kostenersparnisse lassen sich durch eine effizientere Organisation des Arbeitsablaufs, eine Übertragung von Aufgaben an juristische Hilfskräfte sowie durch eine vermehrte Nutzung von Geschäftseinrichtungen, wie z.B. von Schreibgeräten und Computern, erzielen. Derartige Rationalisierungsmöglichkeiten können vermutlich vor allem bei einem Zusammenschluß von Anwälten zu Sozietäten genutzt werden. Die Kostenstrukturstatistik [Statistisches Bundesamt, a] zeigt, daß mit zunehmender Größe

von Rechtsanwaltspraxen, gemessen an den darin tätigen Volljuristen (1), relativ mehr Büropersonal beschäftigt wird, in relativ stärkerem Maß Ausgaben für Einrichtungen wie EDV-Anlagen und Büromaschinen getätigt werden und die Wertschöpfung (2) je Volljurist beträchtlich ansteigt. Die mit zunehmender Praxisgröße steigenden Einnahmen pro Kopf der in ihnen tätigen Volljuristen lassen sich vermutlich nicht zuletzt darauf zurückführen, daß sich die Anwälte in Sozietäten häufig auf bestimmte Rechtsgebiete spezialisieren. Spezialisierungsvorteile könnten vermutlich verstärkt ausgeschöpft werden, wenn Rechtsanwälte Werbung treiben dürften.

Künftig sollten auch Honorarvereinbarungen zulässig sein, in denen sich die Höhe der Vergütung nach dem Ausgang eines Rechtsstreits oder nach der erstrittenen Summe richtet (Erfolgshonorar) (3). Schließt ein Mandant einen solchen Vertrag, so muß er gewöhnlich bei einem Prozeßsieg höhere Gebühren bezahlen, als wenn er beispielsweise ein Stundenhonorar versprochen hätte. Dafür sind im Unterliegensfall die Anwaltsgebühren geringer oder entfallen möglicherweise ganz. Durch derartige Honorarverträge können Rechtsuchende daher das Kostenrisiko bei einem Rechtsstreit vermindern. Eine risikoscheue Partei wird daher bereit sein, ihrem Anwalt eine Art Risikoprämie zu zahlen, die beispielsweise darin besteht, daß ein Kläger bei einem Prozeßsieg einen Teil der erstrittenen Summe an seinen Anwalt abgeben muß (4). Ein Anwalt kann demgegenüber den Einkommensnachteil, den er bei verlorenen Prozessen erleidet, durch die relativ höheren Gebühren in Fällen einer erfolgreichen Vertretung wettmachen. Aufgrund dieser Anreizstrukturen wäre zu erwarten, daß Honorare, deren Höhe erfolgsabhängig ist, durchaus vereinbart würden. In den Vereinigten Staaten sind Anwaltshonorare mit einer Erfolgsbeteiligung weit verbreitet. Nach einer Stichprobenuntersuchung (5) machen 90 vH der

---

(1) Praxisinhaber sowie angestellte Volljuristen (einschließlich Referendare).

(2) Reinertrag einschließlich der Gehälter angestellter Volljuristen und Referendare.

(3) Derzeit sind solche Honorarverträge im allgemeinen unzulässig. Es soll - wie sich beispielsweise aus dem Wortlaut des § 52 der Grundsätze des anwaltlichen Standesrechts ableiten läßt - vermieden werden, daß dadurch ein Anwalt seine unabhängige Stellung verlieren könnte. Dieser Befürchtung liegt die Prämisse zugrunde, daß ein Anwalt sich bei seiner Tätigkeit auch von seinen wirtschaftlichen Interessen leiten lassen könnte. Gerade unter dieser Prämisse erscheint es aber für die Rechtsuchenden als nachteilig, wenn Anwälte völlig unabhängig vom Ausgang eines Rechtsstreits dieselben Gebühren erhalten und somit ein wirtschaftliches Interesse an einer engagierten Vertretung ihrer Mandanten fehlt.

(4) Zur Diskussion über das Erfolgshonorar vgl. Grunsky [1976, S. A77 ff.].

(5) Vgl. Danzon [1980, S. 25 ff.] und die dort angegebene Literatur.

Anwälte von dieser Möglichkeit Gebrauch. Sechs von zehn befragten Anwälten vereinbaren als Honorar einen festen Anteil an dem erstrittenen Betrag; er macht in knapp vier Fünftel aller Fälle ein Drittel der erstrittenen Summe aus. Die anderen Anwälte gaben an, eine variable Quote zu vereinbaren, die zumeist ein Drittel der erlangten Summe beträgt, wenn die Sache außergerichtlich beigelegt wird, und die sich auf 40 vH des erstrittenen Betrags beläuft, wenn es zu einer Auseinandersetzung vor Gericht kommt. In aller Regel werden bei Schadensersatzklagen wegen Körperverletzungen erfolgsabhängige Honorare festgelegt. Die amerikanischen Erfahrungen sprechen somit für einen weit verbreiteten Bedarf an Gebührenvereinbarungen, die für die Mandanten das Kostenrisiko vermindern. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, daß die relativ stärkere Verbreitung von Rechtsschutzversicherungen in Europa im Vergleich zu den Vereinigten Staaten nicht zuletzt darauf zurückgeführt wird, daß Honorare mit einer Erfolgsbeteiligung in europäischen Ländern zumeist unzulässig sind [Pfennigstorf, 1975, S. 31].

Läßt man freie Vereinbarungen zwischen den Anwälten und ihren Mandanten zu, so wäre der derzeitige Anwaltszwang mit Rücksichten auf die wirtschaftlichen Belange der Anwaltschaft nicht mehr zu rechtfertigen. Hält man ihn aus rechtspolitischer Sicht für erforderlich, läge es nahe, den Parteien bei zivilrechtlichen Streitigkeiten ausnahmslos vorzuschreiben, sich vor Gericht anwaltlich vertreten zu lassen, und somit auch bei den Prozessen vor den Amtsgerichten. Allerdings erhöht der Anwaltszwang für sich genommen die Kosten eines Rechtsstreits; dieser Effekt sollte bei rechtspolitischen Erwägungen ebenfalls berücksichtigt werden.

## VI. ZUSAMMENFASSUNG

In der Rechtspolitik wird auf vielfältige Weise versucht, es den Bürgern zu erleichtern, Rechte wahrzunehmen. Zu diesem Zweck sind die Gerichtsgebühren bei Zivilprozessen bewußt niedrig festgesetzt, und die ordentlichen Zivilgerichte müssen daher in erheblichem Umfang aus öffentlichen Mitteln finanziert werden. Geringe Gerichtsgebühren fördern die Neigung, die Gerichte auch in Anspruch zu nehmen. Zudem werden die Kosten für rechts- und vertragswidriges Verhalten gesenkt. Deshalb besteht die Gefahr, daß die Rechtsdurchsetzung wegen der Viel-

zahl der Verfahren erschwert wird. Denn für die Dauer eines Rechtsstreits kann nicht selten eine Seite einen Verzugsge Gewinn auf Kosten des Gegners erzielen, der die Prozeßkosten übersteigt. Zwar vermindern die relativ geringen Gerichtsgebühren auch das Kostenrisiko bei Prozessen. Bürger mit geringerem Einkommen könnte der Staat aber durch eine nur auf diesen Personenkreis zugeschnittene Hilfe wirksamer unterstützen. Außerdem können sich Bürger gegen Prozeßkostenrisiken durch den Abschluß einer privaten Rechtsschutzversicherung schützen. Aus diesen Gründen erscheint es zweckmäßig, die Gerichtsgebühren anzuheben, nicht zuletzt mit dem Ziel, den Zuschußbedarf für die ordentlichen Zivilgerichte zu senken.

Für einige Arten von Rechtsstreitigkeiten kann derzeit eine Rechtsschutzversicherung nicht erworben werden, weil es den Versicherern behördlich verboten ist, bestimmte Prozeßkostenrisiken zu versichern. Vor allem in diesen Fällen gewährt der Staat Prozeßkostenhilfe. Der Steuerzahler muß somit Verfahren finanzieren, für die ein privater Rechtsschutz nicht gewährt werden kann. Soweit ein Versicherungsschutz für andere Arten von Rechtsstreitigkeiten möglich ist, können die Bürger bislang nur einen umfassenden Rechtsschutz erwerben, der das gesamte Prozeßkostenrisiko abdeckt. Wenn man die Verbote aufheben würde und zudem Tarife mit einer Selbstbeteiligung zuließe, könnte auch für derzeit nicht versicherbare Prozeßkostenrisiken ein Rechtsschutz angeboten werden und sich am Markt eine Tarifvielfalt mit verschiedenen Formen der Selbstbeteiligung durchsetzen. Es wäre dann den Bürgern möglich, sich für mehr Arten von Rechtsstreitigkeiten als bislang zu versichern und einen Rechtsschutz mehr nach ihren individuellen Wünschen zu erlangen.

Der Gebührenwettbewerb unter den Anwälten ist gegenwärtig stark eingeschränkt. Deshalb dürften die Gebühren bei Rechtssachen mit geringen Streitwerten zwar niedriger sein, als es sonst der Fall wäre. Sie dürften aber nicht selten stark überhöht sein, und zwar insbesondere bei Rechtsstreitigkeiten mit einem hohen Streitwert. Es sprechen zudem mehrere Gründe dafür, daß sich die verzerzten Preise auf die Qualität anwaltlicher Leistungen eher nachteilig auswirken. Es läge im Interesse der Rechtssuchenden, Gebührenwettbewerb unter den Anwälten zuzulassen. Ein solcher Wettbewerb könnte bewirken, daß die Gebühren im Durchschnitt sinken und daß sich die Qualität anwaltlicher Leistungen verbessert.

Insgesamt zeigt die Untersuchung, daß für den Bereich der Ziviljustiz Reformen nützlich sind, die auf mehr Markt und auf die Eigenverantwortung der Bürger setzen.

## LITERATURVERZEICHNIS

- ADAMS, Michael, Ökonomische Analyse des Zivilprozesses. Königstein/Ts. 1981.
- BAUMGÄRTEL, Gottfried, Gleicher Zugang zum Recht für alle. Prozeßrechtliche Abhandlungen. Köln 1976, H. 43.
- BAUR, Fritz, "Armenrecht und Rechtsschutzversicherung". Juristenzeitung, Vol. 27, 1972, S. 75-78.
- , "Kostenrecht - Armenrecht". Neue Juristische Wochenschrift, Vol. 29, 1976, S. 1380-1384.
- BLANKENBURG, Erhard, Jann FIEDLER, Die Rechtsschutzversicherungen und der steigende Geschäftsanfall der Gerichte. Tübingen 1981.
- BUNDESAUFSICHTSAMT FÜR DAS VERSICHERUNGSWESEN, Geschäftsbericht 1982. Berlin 1983.
- DEUTSCHER BUNDESTAG, Verhandlungen des Deutschen Bundestags, "Erfahrungen mit dem Beratungshilfegesetz". Bundestagsdrucksache 10/1831. Bonn 1984.
- COX, Steven R., Allen C. DESERPA, William C. CARBY, "Consumer Information and the Pricing of Legal Services". The Journal of Industrial Economics, Vol. 30, S. 305-318.
- DANZON, Patricia Munch, Contingent Fees for Personal Injury Litigation. The Rand Corporation, R-2458 HCFA, 1980.
- DERLEDER, Peter, Almut PUTZIER, "Die Inadäquanz des Prozeßkostenhilfegesetzes für das Scheidungskostenrecht". Zeitschrift für Rechtspolitik, Vol. 15, 1982, H. 1, S. 9-14.
- ENGEL, David M., "Standardization of Lawyers Services". American Bar Foundation Research Journal, 1977, Nr. 4, S. 817-844.
- FRANZEN, Hans, "Was kostet eine Richterstunde?". Neue Juristische Wochenschrift, Vol. 27, 1974, S. 784-786.
- GRUNSKY, Wolfgang, "Empfehlen sich im Interesse einer effektiven Rechtsverwirklichung Änderungen des Systems des Kosten- und Gebührenrechts?". Verhandlungen des Deutschen Juristentages, Stuttgart 1976, S. A1-A83.
- , "Die neuen Gesetze über die Prozeßkosten- und Beratungshilfe". Neue Juristische Wochenschrift, Vol. 33, 1980, S. 2041-2096.
- HARBAUER, Walter, Rechtsschutzversicherung - Kommentar zu den Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung. 2. Aufl. München 1983.
- HARMS, Wolfgang, "Gebührenwettbewerb unter Architekten und Rechtsanwälten? - Zur Anwendung des GWB auf Freie Berufe". Neue Juristische Wochenschrift, Vol. 29, 1976, S. 1289-1336.



- HESS, Bernhard, Rolph NIEDERMEYER, Empirische Erforschung der Auswirkungen des Zweiten Wohnraumkündigungsschutzgesetzes. Bundesministerium für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau, Schriftenreihe: Raumordnung 07.008. Bonn 1979.
- LANDES, William M., Richard A. POSNER, "Legal Precedent: A Theoretical and Empirical Analysis". Journal of Law and Economics, Vol. 5, 1976, S. 249-307.
- METZGER, M., "Ökonomische Aspekte der Rechtsschutzversicherung". Zeitschrift für Rechtspolitik, Vol. 10, 1977, S. 252-254.
- MURIS, Timothy J., Fred S. McCHESNEY, "Advertising and the Price and Quality of Legal Services: The Case of Legal Clinics". American Bar Foundation Research Journal, 1979, Nr. 1, S. 179-215.
- PAWLOWSKI, Hans-Martin, "Zur Funktion der Prozeßkosten". Juristenzeitung, Vol. 30, 1975, S. 197-202.
- PFENNIGSTORF, Werner, Legal Expense Insurance. Chicago 1975.
- PIETZKE, Rudolf, "Standesrechtliche Wettbewerbsverbote des Rechtsanwalts in den USA und in der Bundesrepublik Deutschland". Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Vol. 81, 1979, Nr. 3, S. 147-159.
- POSNER, Richard A., "An Economic Approach to Legal Procedure and Judicial Administration". Journal of Legal Studies, Vol. 2, 1973, S. 399-458.
- PRESSE- UND INFORMATIONSAMT DER BUNDESREGIERUNG, Bulletin Nr. 138, Bonn, 13. November 1984.
- RÖHL, Klaus F., "Zur Reform des Armenrechts". Zeitschrift für Rechtspolitik, Vol. 3, 1970, S. 274-275.
- RÖPER, Erich, "Rechtsschutzversicherung für sozial Schwache". Zeitschrift für Rechtspolitik, Vol. 8, 1975, S. 252-254.
- SCHAFFER, Wolfgang, "Die Berechnung des Personalbedarfs in der ordentlichen Gerichtsbarkeit". Deutsche Richterzeitung, Vol. 62, 1984, H. 3, S. 81-90.
- SCHWARTZ, Warren F., Gordon TULLOCK, "The Costs of a Legal System". Journal of Legal Studies, Vol. 4, 1975, S. 75-82.
- SHAVELL, Steven, "Suit, Settlement, and Trial: A Theoretical Analysis under Alternative Methods for the Allocation of Legal Costs". Journal of Legal Studies, Vol. 11, 1982, S. 55-81.
- STATISTISCHES BUNDESAMT [a], Fachserie 2: Unternehmen und Arbeitsstätten, Reihe 1.6.2: Kostenstruktur bei Rechtsanwälten und Notaren, bei Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern und Steuerbevollmächtigten, bei Architekten und Beratenden Ingenieuren 1979. Stuttgart 1981.
- [b], Fachserie 10: Rechtspflege, Reihe 2: Zivilgerichte und Strafgerichte. Zusatzprogramm: Zivilsachen vor dem Amtsgericht, Landgericht und Oberlandesgericht. Stuttgart 1981.

STATISTISCHES BUNDESAMT [c], Fachserie 14: Finanzen und Steuern, Reihe 7.1: Einkommensteuer 1977. Stuttgart 1982.

TROCKER, Nicholas, "Empfehlen sich im Interesse einer effektiven Rechtsverwirklichung für alle Bürger Änderungen des Systems des Kosten- und Gebührenrechts?". Verhandlungen des Deutschen Juristentages, Stuttgart 1976, S. B1-B91.